



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 137/2014 – São Paulo, terça-feira, 05 de agosto de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30186/2014

Precatórios remetidos ao Arquivo Geral deste Tribunal em face da quitação e/ou transferência ao Juízo de origem dos valores totais requisitados.

00001 PRECATÓRIO Nº 0064671-13.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.064671-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : BENEDITO LIBERATO VITORINO e outro
: JOAO GOMES
ADVOGADO : SP078553 REINALDO PENATTI e outro
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : REINALDO DE MEDEIROS ALVES
DEPRECANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
No. ORIG. : 95.00.00007-5 1 Vr LEME/SP

00002 PRECATÓRIO Nº 0033001-20.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.033001-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : ADELAIDE PUGLIELLI LAZARINI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
DEPRECANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP

No. ORIG. : 93.00.00014-2 1 Vr BORBOREMA/SP

00003 PRECATÓRIO Nº 0043805-42.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.043805-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
REQUERENTE : MARIA INES SALZANI MACHADO PAGIANOTTO
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI MACHADO PAGIANOTTO
REQUERIDO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP076439 HOLDON JOSE JUACABA
DEPRECANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.09.47516-8 3F Vr SAO PAULO/SP

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 463/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051636-40.1992.4.03.9999/SP

92.03.051636-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OLILA SARRETA CARDOZO
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP083392 ROBERTO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.00.00098-3 1 Vr IPUA/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001645-20.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.001645-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAQUIM FELIPE NETO
ADVOGADO : SP204912 EDNA DE LURDES SISCARI CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186442 KARINA BACCIOTTI CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000803-97.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000803-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA DE OLIVEIRA SANTOS e outro
: SAMANTA QUEIROZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO
SUCEDIDO : OLIMPIO QUEIROZ DOS SANTOS falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003544-43.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.003544-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ASSOCIACAO DOS FISCAIS DE CONTRIBUICOES PREVIDENCIARIAS DE
MATO GROSSO DO SUL ANFIP MS
ADVOGADO : MS006675 PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011460 RAFAEL GOMES DE SANTANA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032421-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032421-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA VITURI
ADVOGADO : SP220431 REGIANE SILVINA FAZZIO GONZALEZ
No. ORIG. : 07.00.00088-5 1 Vr URANIA/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039259-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039259-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELZA VALERIA DAS CHAGAS
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00018-4 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007128-28.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007128-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
APELANTE : EMS S/A
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
 : SP
No. ORIG. : 00071282820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002131-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002131-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00021311020104036100 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037168-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037168-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA
APELADO(A) : UNIDADE DE DENSITOMETRIA OSSEA WIERMANN E MIRANDA S/C
: LTDA
ADVOGADO : SP011543 JOSE MARIA DE CASTRO BERNILS
No. ORIG. : 10.00.00068-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020149-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020149-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : MORLAN S/A e filia(l)(is)
: MORLAN S/A filial
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
APELADO(A) : MORLAN S/A filial
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201494520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005835-39.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005835-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RAQUEL TONET KARAKAMA
ADVOGADO : SP255909 MARIA FIDELES MARTINS e outro
CODINOME : RAQUEL TONET
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058353920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035287-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035287-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP138973 MARCELO CAVALETTI DE SOUZA CRUZ e outro
AGRAVADO(A) : CONCESSIONARIA RODOVIAS DO TIETE S/A
ADVOGADO : SP102090 CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro
AGRAVADO(A) : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS DELEGADOS DE
TRANSPORTE NO ESTADO DE SAO PAULO ARTESP
ADVOGADO : SP257944 MARIANA BEATRIZ TADEU DE OLIVEIRA e outro
PARTE AUTORA : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A

ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
: SP238294 ROBERTO CESAR SCACCHETTI DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232846520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025319-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025319-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : SIDNEY FREO
ADVOGADO : SP281889 MONICA DE OLIVEIRA BEZERRA e outro
PARTE RÉ : RETIFICA TECNICA POLARIS LTDA e outro
: ALCIDES BUSCARINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00093227920064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010652-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010652-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELENA JOSE DOS SANTOS NUNES
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00069-5 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010811-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO ENEAS DE CARVALHO SANTOS
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00097-5 3 Vr DIADEMA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014278-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014278-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIDNEI DE ALMEIDA RODRIGUES NICOLETTI
ADVOGADO : SP208683 MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00101-4 1 Vr RIO CLARO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014697-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOMINGOS DAMALCIO PICININ
ADVOGADO : SP151830 MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00134-0 2 Vr VOTUPORANGA/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044409-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044409-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELES QUEIROZ FERREIRA
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00069-2 3 Vr TAQUARITINGA/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001226-88.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001226-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DINIZ NETTO
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012268820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-67.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000293-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e
outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002936720134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

Expediente Nro 464/2014

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

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004648-75.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.004648-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : ANTONIO CURSINO BISPO espolio e outros
: MANOEL ANTONIO AMARAL
: JOAO BATISTA LEITE
: JORGE DE BARROS espolio
: HORACIO DE ARRUDA SIMOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS003415 ISMAEL GONCALVES MENDES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

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

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

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0006608-11.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.006608-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165936 MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ODAIR SILVA RAMOS
ADVOGADO : SP082722 CLEDEILDES REIS DE SOUZA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015151-78.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015151-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AMAMBAI IND/ ALIMENTICIA LTDA
ADVOGADO : SP198040A SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008757-28.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.008757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA HELENA FONTES GALVAO
ADVOGADO : SP046547 ANTONIO AYRTON MANIASSI ZEPPELINI e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFU SALIM e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro

DIVISÃO DE RECURSOS

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007163-75.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007163-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JACINTO FELIX NETO
ADVOGADO : SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
No. ORIG. : 04.00.00105-5 3 Vr ATIBAIA/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009004-08.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009004-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDVALDO SIQUEIRA COELHO e outro
: SILVIA CRISTINA SALOMAO COELHO
ADVOGADO : SP161721B MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183001 AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00090040820064036119 6 Vr GUARULHOS/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008241-81.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008241-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : TANIA CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000765-98.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000765-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DURVAL CANDIDO SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP233797 RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00007659820094036122 1 Vr TUPA/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016868-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016868-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA MARIA PINHEIRO ALMEIDA
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 09.00.00020-8 1 Vr ITARARE/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007082-35.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007082-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FRANCISCO ANCHIETA ALVES BARBOSA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070823520104036104 3 Vr SANTOS/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001999-04.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001999-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMERICO MENDES JUNIOR
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
No. ORIG. : 00019990420114036104 1 Vr SANTOS/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010125-28.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010125-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ CARLOS GIMENES MUNHOZ
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00101252820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013593-69.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013593-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DE FATIMA TENORIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00135936920114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017376-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUIS AUGUSTO SANCHES CARNELOS
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : DURAVIN RESINAS E TINTAS LTDA e outro
: HUGO CARNELOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06079187319984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018278-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018278-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MANOEL JOAO LEITE
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00132-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022221-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022221-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IVO CARLOS GONCALVES e outro
: BENEDITA TANIA DO NASCIMENTO GONCALVES
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00222216820124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006557-85.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006557-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TERUHISA OKAZAKI
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065578520124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015736-37.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.015736-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALCINO GOMES
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157363720124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001481-41.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001481-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA MINGURANCE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014814120124036116 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006559-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO ZUNTINI FILHO
ADVOGADO : SP229744 ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065590920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006823-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006823-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIME MATHEUS
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068232620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007696-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WALTER ROBERTO CISI
ADVOGADO : SP210122B LUCIANO HILKNER ANASTACIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076962620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009792-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009792-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ROQUE IBIAPINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP267890 JANAINA CASSIA DE SOUZA GALLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097921420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019585-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019585-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAQUIM SANTANA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00152-7 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001273-29.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ FARIA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012732920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005923-09.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARISA SONIA DE MELO
ADVOGADO : SP189751 ANDRÉIA LOVIZARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059230920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 465/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037515-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.037515-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : ELDORADO INDUSTRIAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : SP284531A DANIEL PEGURARA BRAZIL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006307-32.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.006307-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INBRAMOL IND/ BRASILEIRA DE MOLAS LTDA e outros
ADVOGADO : SP111247 ANTONIO FRANCISCO FRANCA NOGUEIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : LEORY ANGELI DOS REIS e outro
: MARINA RACY DOS REIS

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060153-53.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.060153-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SERGIO MORAES e outros
: ROSANA MAZZONI
: ROSANGELA MAZZONI VIANA
: ROSELI MAZZONI SERAFIM
: CARLOS MAZZONI
ADVOGADO : SP024956 GILBERTO SAAD e outro
INTERESSADO(A) : MONACE ENGENHARIA E ELETRICIDADE LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014888-35.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014888-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDRE MENEZES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DE BARRETOS FEB
APELADO(A) : OS MESMOS

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1505103-85.1997.4.03.6114/SP

2009.03.99.015708-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MCA MATERIAIS P/CONSTRUCAO E ACABAMENTO e outros
ADVOGADO : SP132153 CLAUDIA LEMOS RONCADOR (Int.Pessoal)
APELADO(A) : GETULIO CESAR GALLO
: MARCIA VALERIA GALLO

ADVOGADO : AIRTON CESAR GALLO
No. ORIG. : SERGIO MARTIN GALLO
: SP132153 CLAUDIA LEMOS RONCADOR e outro
: 97.15.05103-0 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-07.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002083-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : EDSON BALBINO DE SOBRAL
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00020830720094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

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

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000747-03.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000747-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : LOURENCO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : PR035475 ELAINE BERNARDO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00007470320104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

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

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000683-90.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000683-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00006839020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015904-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015904-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ROGERIO HILF DE MORAES

ADVOGADO : SP041262 HENRIQUE FERRO
PARTE RÉ : CIMENVALE COM/ DE MATERIAS DE CONSTRUCAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO SEBASTIAO SP
No. ORIG. : 96.00.00255-3 A Vr SAO SEBASTIAO/SP

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000397-30.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000397-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NOBORU OKADA
ADVOGADO : SP226925 ELIANE MAEKAWA HARADA e outro
No. ORIG. : 00003973020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003887-65.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003887-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RODOBENS NEGOCIOS IMOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA e outro
: SP132581 CLAUDIA VIT DE CARVALHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00038876520124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

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

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005821-49.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA APARECIDA ORLANDIM
ADVOGADO : SP252606 CARLOS EDUARDO GOMES DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00058214920124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025881-76.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025881-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA FRANCISCA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS008595 MARIA ANGELICA MENDONCA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO VERDE DE MATO GROSSO MS
No. ORIG. : 09.00.00124-5 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010112-70.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010112-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE HAMILTON BERNARDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101127020134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003899-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003899-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO MORI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183771 YURI KIKUTA MORI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00038990820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011315-27.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011315-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO GONCALVES TEIXEIRA
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113152720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006717-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006717-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE RENATO MARTINS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP275691 ISRAEL RIBEIRO DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30057124420138260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

Expediente Nro 466/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030625-42.1998.4.03.9999/SP

98.03.030625-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE AMARO ROCHA RODRIGUES
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES
: SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00008-7 3 Vr CUBATAO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011881-91.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.011881-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSE SACILOTE
ADVOGADO : SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00087-4 1 Vr CATANDUVA/SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007762-95.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.007762-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO e outro
APELADO(A) : JOSE LUIZ DE MELO
ADVOGADO : RS031306 MARCELO DE FREITAS E CASTRO e outro
No. ORIG. : 00077629520024036105 5 Vr CAMPINAS/SP

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

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

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0097704-81.2006.4.03.0000/MS

2006.03.00.097704-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : ELIODORO BERNARDO FRETES
ADVOGADO : MS004229 DOMINGOS MARCIANO FRETES
No. ORIG. : 93.00.04257-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029195-97.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029195-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : HIDEO JO
ADVOGADO : SP040324 SUELI SPOSETO GONCALVES e outro

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034580-26.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034580-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOVELINA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
No. ORIG. : 00345802620074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018097-81.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ELEKPART PARTICIPACOES E ADMNISTRACAO S/A
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00180978120084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006967-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006967-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DYJALMA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : SP130111 RINALDO LUIZ VICENTIN
No. ORIG. : 08.00.00203-0 2 Vr JAGUARIUNA/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031269-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031269-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : PAULO ALEXANDRINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP106301 NAKO MATSUSHIMA TEIXEIRA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00124-6 1 Vr JACAREI/SP

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013805-90.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AIRTON DA COSTA
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138059020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028676-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028676-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI

PARTE AUTORA : GUIOMAR SILVA GOMES
No. ORIG. : 00065837320044036100 Vr SAO PAULO/SP

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028854-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028854-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : ANTONIETTA ANTONIAZZI ROQUE DA SILVA e outros
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
PARTE AUTORA : RICARDO ROQUE DA SILVA
: SANDRA ROQUE DA SILVA BORGES
: CRISTINA ROQUE DA SILVA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00275243920074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

00013 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028855-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028855-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : CELIO RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE AUTORA : JAIR MATHIAS
No. ORIG. : 2002.61.00.008994-0 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016316-82.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016316-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALU SERVICOS EM TELECOMUNICACOES S/A
ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00163168220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006591-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006591-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PLINIO GUSTAVO SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP200602 EDUARDO VIEIRA PACHECO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065911420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007089-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSCAR PEREIRA DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070891320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008896-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008896-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO GERMANO NEVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088966820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009053-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUIZ PAULO MARIOTTO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090534120124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009197-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009197-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : GERCI FERREIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091971520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010104-87.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010104-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELIO CARDOSO DE FREITAS
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101048720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006897-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006897-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARIA NEUSA OTAVIANO PENA
ADVOGADO : SP132361 ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBI SP
No. ORIG. : 12.00.00034-6 1 Vr ITAJOBI/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005307-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE ORLANDO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053074720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000077-18.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAIR DOS SANTOS MORAES

ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00000771820134036116 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000531-62.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000531-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA INEZ DE MAGALHAES
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00005316220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

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

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001206-07.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001206-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PAULO ABE
ADVOGADO : SP203764 NELSON LABONIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012060720134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Expediente Nro 467/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019209-27.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.019209-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro
APELADO(A) : ROBERTO PATAKI
ADVOGADO : SP027255 SYLVIA BUENO DE ARRUDA e outro

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049671-75.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.049671-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MONDELEZ BRASIL LTDA
ADVOGADO : PR038878 MIKAEL MARTINS DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00496717520054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1303471-60.1996.4.03.6108/SP

2006.03.99.045031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ CARLOS COSTA THOMAZ e outros
: PLINIO DE CASTRO SOUZA
: TERCIO SANTOS NAVARRO
: AYRES BARBOSA DA SILVA
: PAULO EDUARDO RIBEIRO DOTO
: ANTONIO CARLOS BARBIERI
: LUIZ CARLOS DA SILVA MENDES
ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 96.13.03471-4 2 Vr BAURU/SP

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

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020431-70.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.020431-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FRANCISCO JOSE FERREIRA JACINTHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP066897 FERNANDO ANTONIO NEVES BAPTISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009000-32.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.009000-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : MS000845B WILSON MAINGUE NETO
APELADO(A) : FABIO ZERIAL DA SILVA
ADVOGADO : JOSE NEIDER ARIIVALDO GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00090003220094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

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

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001856-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001856-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AMBROSIANA CIA GRAFICA E EDITORIAL
ADVOGADO : SP131919 VALERIA DE PAULA THOMAS DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018569520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050862-19.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.050862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANGELO FORTUNATO AUDINO NETO
: PAULO ROBERTO RIVERA
ADVOGADO : SP028371 ANTONIO RUSSO NETO e outro
INTERESSADO(A) : BENELLI TRANSPORTES LTDA e outros
No. ORIG. : 00508621920094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046259-63.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.046259-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALEXANDRE VERRI
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : INACOM DO BRASIL LTDA
No. ORIG. : 00462596320104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033607-96.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.033607-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARIA ANTONIA DE MORAIS QUEIROZ
ADVOGADO : SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 08004558220118120018 1 Vr PARANAIBA/MS

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

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018803-59.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018803-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro
: EDILENE FRANCELINO DE AQUINO DA SILVA
ADVOGADO : SP101651 EDJAIME DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00188035920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003947-66.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.003947-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DERCO MESSIAS DE ANDRADE
ADVOGADO : SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA e outro
No. ORIG. : 00039476620114036108 3 Vr BAURU/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001517-32.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001517-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURIVAL JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP209899 ILDETE DE OLIVEIRA BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00015173220114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-22.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003516-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA DE FATIMA DUARTE DANTAS
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00035162220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001975-45.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001975-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA JOSE OSEAS GIOVANINI
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00019754520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009260-40.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009260-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DURVAL RINALDI
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092604020124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009446-63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009446-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CONTREIRA CABREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
No. ORIG. : 00094466320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012083-08.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012083-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FEPASE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP235276 WALTER CARVALHO DE BRITTO e outro
No. ORIG. : 00120830820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013359-74.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013359-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : QUAKER TEXTIL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133597420134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 468/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-71.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000764-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS ROBERTO FERRER
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205992 LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001607-02.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001607-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO CAMACHO
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

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

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

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009178-33.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009178-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : RAPHAEL FERNANDES SOARES DE MELO incapaz
ADVOGADO : SP121191 MOACIR FERREIRA e outro
REPRESENTANTE : JOSE NUNES SOARES DE MELO e outro
: MARIA LUIZA BRAGA SOARES DE MELO
ADVOGADO : SP121191 MOACIR FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022555-55.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CLEMENTINO
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro
No. ORIG. : 03.00.00105-6 1 Vr SAO MANUEL/SP

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006613-14.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006613-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE PEREIRA MACIEL
ADVOGADO : SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066131420084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003771-39.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARCOS TAKESHI TSUCHIYA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00037713920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010797-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALCIDES MANESCO
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO024488 CAMILA GOMES PERES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107977020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002473-76.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002473-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUY BARBOSA CLEMENTE
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024737620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012192-69.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012192-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELISIO RODRIGUES DE LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP280270 CLEBER RICARDO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121926920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012328-66.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012328-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : GENESIO ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP182484 LEILAH CORREIA VILLELA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00123286620104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015527-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIRIAM LOPES GIRELLI
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00155279620104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045579-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO COELHO DA GRACA
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 10.00.00103-6 2 Vr SALTO/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014251-51.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014251-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SANDRA MARIA BOVINO GERARD (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00142515120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009744-38.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009744-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FELIPE FERREIRA BORGES
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00097443820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010854-54.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CELESTE PICCININ
ADVOGADO : SP259038 AUDREY LISS GIORGETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108545420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003277-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003277-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO DIAS
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00032776020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009223-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOAO JOSE DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092231320124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005607-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HELIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00066-1 1 Vr GARCA/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018116-54.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018116-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DELICIO SANTOS ANDRADE
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08002919320118120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020295-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUCIANO CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : SP268721 MANOEL TOBAL GARCIA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00205-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005404-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RONALDO JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054044720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008196-71.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ODECIO DAVID MUZEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP113424 ROSANGELA JULIAN SZULC e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081967120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005901-46.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDSON BARBOSA DE MIRANDA
ADVOGADO : SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059014620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30200/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006240-77.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.006240-7/SP

APELANTE : ORCIONILIO ROQUE DE MATOS
ADVOGADO : SP025643 CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ
CODINOME : ORCIONILIO ROQUE MATOS
APELANTE : NAGIB NASSIF FILHO
ADVOGADO : SP225214 CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO
APELANTE : JOSE ANTONIO DE MATOS RESENDE
ADVOGADO : SP102743 EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por Nagib Nassif Filho (fls. 1755/1772), com fundamento no artigo 102, inciso III, *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento à sua apelação. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 5º, XXXIX, da Constituição Federal, uma vez que fere o princípio da legalidade a sua condenação em coautoria por crime de mão própria;
- b) ofensa aos incisos XLV e XLVI do artigo 5º e ao artigo 93, IX, todos da Constituição Federal, por não estar devidamente justificada a majoração de sua pena.

Contrarrrazões a fls. 1798/1805v em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

Sob o fundamento de ofensa à Constituição, o recurso não se apresenta admissível. A *ofensa* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão, para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém*

disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 - grifamos).

Desse modo, em relação à alegação de violação de princípios insculpidos no artigo 5º e no artigo 93 da Carta Magna observa-se ausência de plausibilidade recursal. Para que seja verificada eventual ofensa a esses princípios há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código Penal e do Código de Processo Penal, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição.

Nesse sentido:

"RECURSO DE AGRAVO - CUMULATIVA INTERPOSIÇÃO DE DOIS (2) RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO, FORA DAS HIPÓTESES LEGAIS - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AO POSTULADO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS - NÃO-CONHECIMENTO DO SEGUNDO RECURSO - EXAME DO PRIMEIRO RECURSO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITOS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. O PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE OU DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS. - O princípio da unirrecorribilidade, ressalvadas as hipóteses legais, impede a cumulativa interposição, contra o mesmo ato decisório, de mais de um recurso. O desrespeito ao postulado da singularidade dos recursos torna insuscetível de conhecimento o segundo recurso, quando interposto contra a mesma decisão. Doutrina. Precedentes. - As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da plenitude de defesa e da motivação dos atos decisórios, por dependerem de exame prévio e necessário da legislação comum, podem configurar, quando muito, situações caracterizadoras de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, o que não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 603971, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 02.03.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DISCIPLINA. REGRAS PROCESSUAIS. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. À luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a análise de regras processuais que disciplinam o mandado de segurança é incabível em recurso extraordinário, dada a inexistência de ofensa direta à Constituição federal. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 536401, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 27.03.2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - ALEGADA VIOLAÇÃO A PRECEITO INSCRITO NA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - AUSÊNCIA DE OFENSA DIRETA À CONSTITUIÇÃO - CONTENCIOSO DE MERA LEGALIDADE - DIREITO LOCAL - REEXAME DE FATOS E PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 279/STF - INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - AGRAVO IMPROVIDO. - A situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, quando ocorrente, não basta, só por si, para viabilizar o acesso à via recursal extraordinária. Precedentes. - Revela-se inadmissível o recurso extraordinário, quando a alegação de ofensa resumir-se ao plano do direito meramente local (ordenamento positivo do Estado-membro ou do Município), sem qualquer repercussão direta sobre o âmbito normativo da Constituição da República. - Não cabe recurso extraordinário, quando interposto com o objetivo de discutir questões de fato ou de examinar matéria de caráter probatório."

(STF, AI-AgR 637489, 2ª Turma, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.06.2007)

No caso, o que se pretende discutir é a observância ou não de regras de natureza infraconstitucional contidas no Código de Penal e legislação especial, situação que revela, quando muito, hipótese de **ofensa reflexa** à Carta Magna, realidade que não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato direto e frontal à Constituição, segundo pacífica orientação do E. Supremo Tribunal Federal (ARE 756143 AgR/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.11.2013; AI 858175 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.05.2013; AI 779418 AgR/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, j. 25.05.2010; AI 610626 AgR/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 30.06.2009).

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006240-77.2000.4.03.6113/SP

APELANTE : ORCIONILIO ROQUE DE MATOS
ADVOGADO : SP025643 CARLOS ROBERTO FALEIROS DINIZ
CODINOME : ORCIONILIO ROQUE MATOS
APELANTE : NAGIB NASSIF FILHO
ADVOGADO : SP225214 CLOVIS ALBERTO VOLPE FILHO
APELANTE : JOSE ANTONIO DE MATOS RESENDE
ADVOGADO : SP102743 EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Nagib Nassif Filho (fls. 743/760), com fulcro no artigo 105, III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que, por unanimidade, negou provimento ao seu recurso. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- a) violação do artigo 41 do CPP porque a denúncia é inepta por conter acusações dúbias, implícitas e superficiais;
- b) atipicidade da conduta porque o crime do artigo 1º, I, do Decreto-lei nº 201/67 é de mão própria, de modo que não poderia ter sido condenado como coautor do delito praticado pelo prefeito;
- c) ofensa ao artigo 59 do Código Penal, uma vez que reproduziram os elementos do crime culpabilidade e consequências do crime como circunstâncias judiciais para justificar a maior reprimenda.

Contrarrazões a fls. 1806/1814v em que se sustenta a não admissão do recurso ou, no mérito, o seu o improvimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos gerais de admissibilidade do recurso.

A ementa do acórdão está redigida nos seguintes termos:

"PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME DE RESPONSABILIDADE - EX-PREFEITO - ART. 1º, INC. I, DO DECRETO-LEI Nº 201/67 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - SÚMULA Nº 208 DO E. S.T.J. - APLICAÇÃO - DENÚNCIA APTA - PRECLUSÃO OPERADA - REPUTAÇÃO ILIBADA E RESPONSABILIDADE - PENA CORRETA - PRESCRIÇÃO QUE SE AFASTA - COAUTORIA EM CRIME DE RESPONSABILIDADE PARA PREFEITO E VEREADOR - POSSIBILIDADE - PROVAS SUFICIENTES - IMPOSIÇÃO DE MEDIDA DE SEGURANÇA - ABSOLVIÇÃO IMPRÓPRIA - PRESCRIÇÃO - PENA MÁXIMA EM ABSTRATO - PRECEDENTES - COMPROVAÇÃO DA ACUSAÇÃO - SENTENÇA MANTIDA - IMPROVIMENTO DOS RECURSOS.

1. Crime referente a repasse, ao Município de Ribeirão Corrente/SP, de verbas federais provenientes do Fundo Nacional de Desenvolvimento e Educação, autarquia federal vinculada ao Ministério da Educação, valores destinados a fins específicos e oriundos de bens da União, entidade cuja municipalidade deve prestar contas.
2. Embora transferido o numerário à municipalidade, os valores integravam verbas federais, a ensejar a aplicação da norma preconizada no art. 109, inc. IV, da Constituição Federal. Aplicação da Súmula nº 208, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. Uma vez pertencente à União a verba repassada, entidade vítima, afasta-se a arguição de incompetência da Justiça Federal.
4. A denúncia não está eivada de vícios que impediram o exercício do contraditório e da ampla defesa. Tanto o réu se defendeu dos fatos que nela lhe foram imputados, peça que, detidamente examinada se observa preencher os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal. Preliminar afastada.
5. Não se trata de responsabilidade objetiva, porque há estreita causalidade entre as condutas imputadas ao acusado que, à época, na qualidade de prefeito, teria obtido vantagem ilícita em decorrência de atos que constituiriam crime de mão própria praticado em sua gestão.
6. Ainda quanto ao tema da inépcia da denúncia, a questão restou preclusa com a superação da instrução processual e a prolação da sentença condenatória, nos termos do disposto no art. 569 do Código de Processo Penal. Desse modo, por qualquer prisma que se analise a questão arguida, impende seja rejeitada.
7. Ainda em sede preliminar, o réu destaca ter reputação ilibada e vida pregressa irrepreensível, tratar-se de pessoa conhecida na municipalidade e que teria sido vítima de armadilha política. Todavia, observa-se que os fatos inerentes à sua personalidade não ensejam absolvição, nem mesmo entendimento pela falta de justa

causa para o processamento da ação penal que tem por fim último a apuração da verdade, em relação a condutas que supostamente teriam acarretado prejuízo a União e, de forma direta, ao povo do pequeno Município de Ribeirão Corrente, carente de estabelecimentos de ensino e, sobretudo, em face de notícia de crimes de responsabilidade quando do ajuizamento de ação popular.

8. No que diz com armadilha política, não há nos autos qualquer prova nesse sentido, tampouco indícios de que inimigos políticos teriam acusado falsamente o réu, ônus que lhe incumbiria, na dicção do art. 156 do Código de Processo Penal.

9. No mérito, nenhum reparo há a ser feito na respeitável sentença de primeiro grau que bem examinou a matéria submetida ao MMº Juízo.

10. A materialidade está comprovada pela farta documentação anexada ao feito.

11. As provas indubitavelmente demonstram que o réu, atuando como prefeito da cidade de Ribeirão Corrente, firmou dois convênios assinados com o Ministério da Educação e admitiu que exerceu o mandato de prefeito a partir de 1º de janeiro de 1989, por quatro anos, tendo sido responsável pela destinação das verbas públicas repassadas pela União naquele período.

12. Não há qualquer prova nos autos de que a diferença entre o dinheiro repassado pelos cofres da União e o dinheiro empregado na obra teria sido empregada para outro fim, ao menos destinado à coletividade do Município, o que evidencia o dolo da conduta. Esse elemento subjetivo emergiu desde o início da licitação em relação ao réu.

13. Em relação à dosimetria da pena não encontra acolhida a desclassificação pleiteada para o inc. III, do art. 1º do DL nº 201/67 e não contemplado o tipo na denúncia, de modo que houve desvio da verba destinada ao Município. Merece ser mantida a pena imposta na respeitável sentença de primeiro grau, em cinco anos de reclusão, em regime inicial semiaberto de cumprimento.

14. A pena-base foi exacerbada em três anos, sobretudo em face das consequências do delito e em conformidade com os fins da pena de prevenção e retribuição, à luz do prejuízo de grande monta à União e ao próprio município que ultrapassou a quantia de R\$100.000,00 (cem mil reais) atualizados.

15. O crime propiciou o desvio das verbas destinadas à melhoria das condições de ensino da municipalidade, impedindo que os benefícios com a obra fossem convertidos para a educação da população, mostrando-se a apenação imposta necessária, adequada e justa diante da dimensão dos fatos.

16. O corréu foi condenado como incurso no art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei nº 201/67, ao cumprimento da pena de quatro anos e seis meses de reclusão, em regime inicial semiaberto de cumprimento.

17. A pena concretamente imposta ao réu enseja o prazo prescricional de 12 (doze) anos, nos termos do art. 109, inc. III, do Código Penal que não se operou entre as causas interruptivas do lapso temporal. Afastada a arguição preliminar de prescrição.

18. Embora o crime apurado nos autos seja de mão própria não afasta a coautoria por parte de servidor público ou agente de confiança, ou até particular, quando interligadas as atuações destinadas ao cometimento do delito, presente a consciência de sua prática pelo prefeito ou vereador para ele prestando auxílio para o êxito da prática ilícita.

19. A instrução processual bem demonstrou que o réu, representante legal da empresa Mogiplana Comércio e Construções Ltda, tinha plena ciência da qualidade de prefeito do corréu e da assinatura do convênio para a realização das obras com verbas da União, tendo participado do delito, em conluio com o corréu, movido por propósito e vontade a instrumentalizar a prática delitiva para obtenção de êxito voltado ao dano ao erário público federal.

20. Restou plenamente provada a acusação em relação ao réu representante legal da empresa Mogiplana Comércio e Construções Ltda, conforme contrato social e alterações

21. Condenação mantida.

22. A pena imposta (quatro anos e oito meses) revela-se proporcional ao crime cometido, além de razoável, necessária, justa e adequada, diante do panorama do crime e a medida da sua participação, considerando-se que a empresa não executou as obras.

23. Não houve excesso de pena, eis que estabelecida dentro dos limites legais em face das circunstâncias judiciais analisadas, à luz das consequências dos fatos que obstaram a melhoria das condições de ensino da municipalidade em razão do comprovado desvio.

24. Corréu que foi denunciado porque, na qualidade de engenheiro civil da prefeitura de Ribeirão Corrente, à época dos fatos, era responsável pelas obras da municipalidade, inclusive pelas firmadas com os convênios para reforma e ampliação das escolas.

25. Ficou comprovado que o réu emitiu declarações falsas, deixando transparecer que as obras estavam sendo realizadas em conformidade com as verbas repassadas, quando na realidade nada era verdadeiro.

26. O incidente de insanidade mental confirma que os peritos judiciais reconheceram que o réu é portador de enfermidade no quadro mental com sintomas negativos, particularmente, o embotamento afetivo, restando absolvido.

27. Presente a causa de exclusão de culpabilidade, impondo-se a medida de segurança com tratamento

ambulatorial pelo prazo mínimo de um ano.

28. *No que tange à absolvição imprópria ocorrida para esse réu, a prescrição há de ser regulada pela pena máxima prevista em abstrato para o crime e sendo a essa pena de 12 (doze) anos, conforme dispõe o art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei nº 201/67, o prazo prescricional é de 16 (dezesseis) anos, conforme dispõe o art. 109, inc. II, do Código Penal.*

29. *In casu, o prazo não restou ultrapassado, da data dos fatos (fev. e março de 1992) ao recebimento da denúncia (30/10/2000 (fls. 1099/1100), nem desta à data da publicação da sentença (14/3/2005 - fls. 1562), tampouco desta à atual data, razão pela qual afasta-se a arguição de prescrição.*

30. *Admitida a coautoria face à participação no crime de responsabilidade de prefeito.*

31. *Comprovação dos fatos relacionados na denúncia.*

32. *Rejeição da preliminares e desprovemento dos recursos.*" - grifo inexistente no original.

Opostos embargos declaratórios, a E. Turma decidiu:

"PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CRIME PREVISTO NO ART. 1º, INC. I, DO DECRETO-LEI Nº 201/67 - RESPONSABILIDADE DE PREFEITO E COAUTORIA - ACOLHIMENTO DA ACUSAÇÃO - ALEGADA OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NO JULGADO - QUESTÕES APRECIADAS E JULGADAS PELA TURMA - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. *Embargos de declaração tempestivamente opostos contra o v. Acórdão que rejeitou as preliminares arguidas e negou provimento ao recurso interposto pelo réu condenado como incurso no art. 1º, inc. I, do Decreto-Lei nº 201/67.*

2. *Corréu que foi denunciado porque, na qualidade de engenheiro civil da prefeitura de Ribeirão Corrente, à época dos fatos, era responsável pelas obras da municipalidade, inclusive pelas firmadas com os convênios para reforma e ampliação das escolas.*

3. *Ficou comprovado que o réu emitiu declarações falsas, deixando transparecer que as obras estavam sendo realizadas em conformidade com as verbas repassadas, quando na realidade nada era verdadeiro.*

4. *Admitida a coautoria face à participação no crime de responsabilidade de prefeito.*

5. *Os pontos abordados pela defesa nos embargos foram apreciados e julgados pela C. Turma.*

6. *Embora o crime apurado nos autos seja de mão própria não afasta a coautoria por parte de servidor público ou agente de confiança, ou até particular, quando interligadas as atuações destinadas ao cometimento do delito, presente a consciência de sua prática pelo prefeito ou vereador com ele prestando auxílio para o êxito da prática ilícita.*

7. *A instrução processual bem demonstrou que o réu, representante legal da empresa Mogiplana Comércio e Construções Ltda, tinha plena ciência da qualidade de prefeito do corréu e da assinatura do convênio para a realização das obras com verbas da União, tendo participado do delito, em conluio com o prefeito, movido por propósito e vontade a instrumentalizar a prática delitiva para obtenção de êxito voltado ao dano ao erário público federal, o que ocorreu desde o início quando da feitura de irregular licitação pelo prefeito e depois, em relação à emissão de notas fiscais fictícias com valores muito acima dos gastos efetivos, tendo recebido os pagamentos.*

8. *Restou amplamente comprovada a participação do réu, devendo por essa razão também a sua conduta subsumir-se à classificação do art. 1º, inc. I do Decreto Lei nº201/67 tipificada na inicial.*

9. *A pena imposta (quatro anos e oito meses) revelou-se proporcional ao crime cometido, além de razoável, necessária, justa e adequada, diante do panorama do crime e a medida da sua participação, considerando-se que a empresa não executou as obras.*

10. *Não houve excesso de pena, eis que estabelecida dentro dos limites legais em face das circunstâncias judiciais analisadas, à luz das consequências dos fatos que obstaram a melhoria das condições de ensino da municipalidade em razão do comprovado desvio, justificando-se a fixação da pena acima do mínimo legal previsto para o crime também à vista da culpabilidade, reprovabilidade e censurabilidade da conduta, ciente o réu da proibição legal de se apropriar e desviar recursos públicos, mesmo sendo-lhe exigível conduta diversa.*

11. *A primariedade e bons antecedentes não vinculam a fixação da pena ao mínimo legal, uma vez que a esses fatores não se limitam as diretrizes do art. 59 do Código Penal.*

12. *Não há qualquer vício no v. Acórdão, não servindo os embargos de declaração a rever as questões que já foram decididas pela C. Turma, das quais o embargante discorda, intentando reverter o julgamento e a procrastinação do feito, ainda que para fins de questionamento.*

13. *Improvemento dos embargos de declaração.*"

Conforme bem reconhecido pela Turma Julgadora, o delito capitulado no artigo 1º do Decreto-Lei nº 201/67 revela o chamado *crime de mão própria*, conceituado doutrinariamente como aquele que exige uma qualidade especial do sujeito ativo.

Por exigir uma qualidade especial do autor, doutrina e jurisprudência afirmam que nos crimes de mão própria não se admite coautoria, mas apenas participação. Neste sentido:

"PENAL. DELITO DE TRÂNSITO. AFASTAMENTO DO LOCAL. CRIME COMISSIVO PRÓPRIO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA.

1. Conquanto não seja possível a co-autoria no delito de afastamento do local do acidente (CTB, art. 305), posto tratar-se de crime próprio do condutor do veículo, é perfeitamente admissível a participação, nos termos do Código Penal, art. 29.

2. Habeas Corpus conhecido. Pedido indeferido."

(STJ, HC 14021/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 28.11.2000, DJ 18.12.2000)

"PENAL. RECURSO ESPECIAL. FALSO TESTEMUNHO. ADVOGADO. PARTICIPAÇÃO (INDUZIMENTO OU INSTIGAÇÃO). RELEVÂNCIA PENAL (PRECEDENTES DO STJ E DO STF).

I - Os crimes de mão própria não admitem a autoria mediata. A participação, via induzimento ou instigação, no entanto, é, ressalvadas exceções, plenamente admissível.

II - A comparação entre os conteúdos dos injustos previstos nos arts. 342 e 343 do C. Penal não conduz à uma lacuna intencional quanto à participação no delito de falso testemunho. O delito de suborno (art. 343 do C. Penal) tem momento consumativo diverso, anterior, quando, então, a eventual instigação, sem maiores conseqüências, se mostra, aí, inócua e penalmente destituída de relevante desvalor de ação. Cometido o falso testemunho (art. 342 do C. Penal), a participação se coloca no mesmo patamar das condutas de consumação antecipada (art. 343 do CP), merecendo, também, censura criminal (art. 29, caput do C.P.).

Recurso conhecido pelo permissivo da alínea c e desprovido."

(STJ, REsp 200785/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 29.06.2000, DJ 21.08.2000)

Assim, reveste-se de plausibilidade o recurso, comportando sua admissibilidade.

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça.

Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003952-22.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003952-6/SP

APELANTE : JACQUES BRODER COHEN
: HENRIQUE KERTZMAN MISIONSCHNIK
ADVOGADO : SP123841 CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto Jacques Broder Cohen e Henrique Kertzman Misionschnik, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à apelação da defesa e ao recurso do Ministério Público Federal. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se:

- contrariedade ao artigo 41 do Código de Processo Penal, tendo em vista que a denúncia não individualizou a conduta dos recorrentes;
- contrariedade aos artigos 59 e 71 do Código Penal, pois não restou caracterizada a continuidade delitiva, necessária para aumento posterior da pena;
- negativa de vigência ao artigo 564, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Penal, haja vista a inexistência de amparo material para o início da persecução penal.

Contrarrazões, às fls. 1361/1366, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Inicialmente, quanto à negativa de vigência ao artigo 564, inciso III, alínea "b", do Código de Processo Penal, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as Súmulas nº 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

Relativamente à alegação de inépcia da denúncia, o acórdão pontua:

Lendo-se, contudo, a exordial acusatória, não se constata a existência de vício formal a contaminá-la de nulidade.

Verifica-se que, ao não acolher a tese de inépcia da denúncia, o acórdão concluiu que a exordial descreveu as condutas típicas de forma a propiciar a ampla defesa dos acusados. De outra parte, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, nos crimes coletivos, desde que a denúncia narre o fato delituoso de forma clara, de modo a propiciar o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado (RHC nº 10497/SP, 5ª Turma, rel. Ministro Edson Vidigal, j. 14.11.2000, DJU 11.12.2000, p. 218, v.u.; Resp. nº 218986/AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 13.09.2000, DJU 18.12.2000, p. 225, v.u.; AgRg no REsp 625003 / RS, Ministro PAULO MEDINA, 6ª Turma, J. 21/10/2004, DJ 29.11.2004 p. 427). Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 da Corte Superior, a qual é aplicável também nos casos de recursos interpostos com fundamento na alínea 'a' do permissivo constitucional.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão alterou o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade*. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCIDENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do

STJ.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

Quanto à continuidade delitiva, a decisão assenta:

Também não existem causas especiais de aumento ou de diminuição da pena.

Aplica-se, contudo, a majoração pela continuidade delitiva. Nesse passo, considero equivocada, "data vênia", a assertiva lançada na sentença, no sentido de que teria havido crime único. Cada omissão de recolhimento configura um delito e, renovada mês a mês, caracteriza a continuidade delitiva.

O réu Jaques Broder Cohen praticou a conduta por período muito pequeno (três meses), de sorte que a fração de aumento deve ser fixada em 1/6 (um sexto), resultando em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e 11 (onze) dias-multa.

Já o réu Henrique Kertzman Misionschnik praticou-a por 44 (quarenta e quatro) vezes, merecendo incremento sancionatório da ordem de 1/3 (um terço), totalizando 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

O acórdão, ao analisar o contexto das práticas criminosas dentro do conjunto probatório, concluiu ser o caso de aplicar-se a regra do crime continuado, uma vez que foram preenchidos os requisitos do artigo 71 do Código Penal. Todavia, para se determinar se as infrações penais foram continuação da primeira, imprescindível a apreciação das condições de tempo, lugar e maneira de execução dos crimes, o que implica o reexame de provas, defeso em recurso especial. Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

Penal. Processual penal. Estelionato. Réu submetido a vários processos. Pretensão de reconhecimento de continuidade delitiva. Fase própria. Execução. Necessidade de reexame de provas. Súmula nº 07/STJ.

- Para o reconhecimento da continuidade delitiva, hipótese que se configura com a prática sucessiva de delitos da mesma espécie, que guardem entre si conexão quanto ao tempo, ao lugar e ao modo de execução, revelando homogeneidade de condutas típicas, com evidência de que as últimas ações sejam mera continuação da primeira, é necessário o exame exaustivo do quadro fático, com apreciação do conjunto probatório, providência incabível em sede de recurso especial, como consagrado na Súmula nº 07, deste Tribunal.

- Na hipótese em que o réu se encontra submetido a vários processos sob a acusação de delitos idênticos - estelionato contra a Previdência Social - o reconhecimento da continuidade delitiva poderá efetuar-se na fase de execução, quando da unificação das penas.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 186830/RS, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 16.11.2000, DJ 04.12.2000 p. 111) (grifo nosso)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003952-22.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003952-6/SP

APELANTE : JACQUES BRODER COHEN
: HENRIQUE KERTZMAN MISIONSCHNIK
ADVOGADO : SP123841 CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro
APELANTE : Justica Publica

APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Jacques Broder Cohen e Henrique Kertzman Misionschnik, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e ao recurso do Ministério Público Federal. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, incisos XLVI e LV, da Constituição Federal, porquanto o acórdão violou o princípio da ampla defesa e a garantia da individualização da pena.

Contrarrazões, às fls. 1367/1371, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral suscitada, não compete análise por esta E. Corte.

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica dos acusados, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicáveis as **Súmulas nº 282 e 356** do Supremo Tribunal Federal.

Ainda que assim não fosse, o recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "***A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso***" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003952-22.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003952-6/SP

APELANTE : JACQUES BRODER COHEN
: HENRIQUE KERTZMAN MISIONSCHNIK
ADVOGADO : SP123841 CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e ao recurso da defesa. Embargos de declaração rejeitados.

Alega-se, em síntese, contrariedade aos artigos 59, 68 e 71, todos do Código Penal, porque a pena deveria ser fixada acima do mínimo legal.

Contrarrazões, às fls. 1376/1393, nas quais se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A discussão acerca da dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria das penas. O acórdão manteve o "quantum" fixado de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das penas é permitida apenas nas hipóteses de *flagrante erro* ou *ilegalidade*. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

PENAL E PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, CPP. OFENSA AO ART. 59 DO CP. AÇÕES PRESCRITAS CONSIDERADAS COMO CONDUTA SOCIAL NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. REVISÃO CRIMINAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.

2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.

3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.

(RvCr .974/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 28/09/2010) (grifo nosso)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. RÉU REINCENTE. APLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 61, INCISO I, DO CP. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DO CP. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DO STJ.

1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.

2. **Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.**

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(REsp 620624/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 29/11/2004, p. 389) (grifo nosso)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela Súmula nº 83 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida", tanto pela alegada ofensa a lei federal como pelo dissídio jurisprudencial.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003731-87.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003731-1/SP

APELANTE : JOAO OTAVIO SAUTCHUK
ADVOGADO : SP129112 CARLA RAHAL e outro
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por João Otávio Sautchuk, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 564, inciso IV, do Código de Processo Penal, haja vista que houve nulidade em face de omissão que constitui elemento essencial do ato.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 990/996, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Quanto à alegação de violação ao artigo 564, inciso IV, do Código de Processo Penal, tendo em vista que não

houve o reconhecimento do lançamento em duplicidade e conseqüentemente restou ausente a declaração de nulidade *ab initio* da ação penal, o acórdão pontua:

Preliminarmente, argúi a defesa a nulidade das Notificações de Débito, porquanto as competências 12/2000, 13/2000, 01/2001, 02/2001, 07/2001 e 09/2001 teriam sido lançadas em duplicidade, constando em ambas as Notificações, pelo que requer a anulação da presente ação penal ab initio, com fulcro no art. 564, inc. IV, do Código de Processo Penal.

Verifica-se, porém, que à fl. 140, Nancy Rodrigues Marques, Auditora Fiscal da Previdência Social, esclarece que referida circunstância se trata de procedimento interno do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), que possibilita a separação das multas aplicadas aos débitos apurados, sendo que sobre os valores não declarados incide multa de 100% (cem por cento), e sobre os valores declarados há uma redução da referida penalidade.

Confira-se:

"QUE a emissão de duas NFLD's se deve ao fato de que na NFLD nº 35.340.814-0 as contribuições retidas dos segurados empregados não foram declaradas em GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social, não sendo entregues à rede bancária; QUE já a NFLD de nº 35.430.849-1, apesar de se referirem ao mesmo período, é referente às contribuições retidas dos segurados empregados que foram declaradas em GFIP e GRFP - Guia de Recolhimento Rescisório do FGTS e Informações à Previdência Social, entregue à rede bancária; QUE de forma mais suscinta, os débitos declarados espontaneamente pela empresa geraram uma NFLD; já os não declarados e verificados durante a fiscalização originaram uma outra Notificação Fiscal; QUE todas essas declarações podem ser conferidas conforme Relatório da Notificação Fiscal às fls. 25, item 3 e fls. 45, item 3; QUE o referido procedimento se deve a uma norma interna do INSS, que possibilita a separação das multas em cada caso, sendo que sobre os valores não declarados incide uma multa de 100 por cento, e nos valores declarados há uma redução da referida multa. QUE as duas NFLD's referem-se a débitos de contribuições retidas dos empregados e não repassadas à Previdência Social."

Afasto, pois, a preliminar aventada.

Logo, no que toca à contrariedade ao artigo mencionado, violação não houve à referida norma, pois o julgado entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de manter a condenação do recorrente. De todo modo, em relação ao argumento de que não há prova suficiente nos autos para a condenação, na verdade o recorrente requer nova análise do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000271-16.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.000271-1/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELADO(A) : ARNALDO ADASZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 67/5184

ADVOGADO : SP266259A PERICLES TAVARES CASTELLAR e outro
EXTINTA A PUNIBILIDADE : WANDERLEY GERALDO NOGUEIRA falecido
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JAN HARM KRUGER
: JOSE JULIO ALVES
No. ORIG. : 00002711620074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Vistos.

Recurso especial interposto por Arnaldo Adasz, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que deu provimento ao recurso ministerial. Embargos de declaração rejeitados.

Inicialmente, requer seja o presente recurso recebido no efeito suspensivo.

No mérito, alega violação dos artigos 41 e 155 do Código de Processo Penal, bem como dos artigos 13, e 23, inciso I, do Código Penal.

Contrarrazões ministeriais às fls. 911/914, em que se pleiteia o não conhecimento do recurso e, caso conhecido, seu não provimento.

Decido.

Pressupostos recursais genéricos presentes.

Preliminarmente, quanto ao pedido de concessão do efeito suspensivo, o artigo 27, § 2º, da Lei nº 8.038/1990, é claro ao estabelecer que "os recursos extraordinário e especial serão recebidos no efeito devolutivo", ou seja, são carentes de efeito suspensivo.

Além do mais, a concessão de eficácia suspensiva aos recursos excepcionais para se legitimar, depende da conjugação de determinados requisitos, tais como a viabilidade do recurso especial, com a presença dos requisitos intrínsecos e extrínsecos, bem como a demonstração do *periculum in mora*.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entende que:

AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 634 E 635. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A competência do Supremo para análise de ação cautelar que pretende conferir efeito suspensivo a recurso extraordinário instaura-se após o juízo de admissibilidade do recurso pelo tribunal a quo [Súmula 634].

2. Anteriormente a esse pronunciamento cabe ao presidente do tribunal local a apreciação de qualquer medida cautelar no recurso extraordinário [Súmula 635].

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AC-AgR nº 1137/MG, Relator Ministro Eros Grau, Segunda Turma, j. 23.05.06, DJ 23.06.06, p. 62) (grifo nosso)

De outro lado, o Superior Tribunal de Justiça também entende no mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - INDEFERIMENTO - PRESSUPOSTOS - INOCORRÊNCIA - EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL - JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL A QUO - AUSÊNCIA - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA - INADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA - INOCORRÊNCIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 634 E 635/STF - DESPROVIMENTO.

1 - O colendo Superior Tribunal de Justiça compartilha da orientação pacificada pelo Pretório Excelso,

exigindo o exame de admissibilidade recursal pela Corte Estadual para conhecer de medida cautelar objetivando a concessão de efeito suspensivo a recurso especial interposto. A competência para análise de tal pedido cautelar no período entre a interposição do recurso e a prolação do juízo de admissibilidade é do Presidente do Tribunal a quo e não das Cortes Superiores. Incidência das Súmulas ns. 634 e 635 do STF. Precedentes.

2 - Inexistência de teratologia (error in judicando ou error in procedendo) da decisão objeto do recurso especial interposto.

3 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg na MC nº 11961/RJ, Relator Ministro Massami Uyeda, Quarta Turma, j. 12.12.06, DJ 16.04.07, p. 200) (grifo nosso)

Assim, o recorrente carece de razão quanto ao pleito supra analisado.

O acórdão recorrido encontra-se assim redigido:

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI 8.137/90. OMISSÃO DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS EM DIRPF. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM INJUSTIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO CONFIGURADO.

1. A materialidade e a autoria delitiva são inequívocas e restaram cabalmente demonstradas nos autos.

2. O crime do art. 1º da Lei 8.137/90 exige apenas o dolo genérico de reduzir ou suprimir o pagamento de tributos devidos através dos expedientes fraudulentos ali elencados, incontroverso na hipótese dos autos.

3. No caso em questão, a ausência de declaração ao Fisco de quantias significativas depositadas na conta bancária da empresa Morada do Avestruz Ltda, sem origem justificada, era de evidente interesse do réu, pois resultaria na supressão de tributos devidos pela empresa.

4. Se é certo que competia ao acusado a administração da empresa no âmbito fiscal e financeiro, ainda que com o auxílio técnico de um escritório de contabilidade, e que a omissão de rendimentos tributáveis na DIRPJ estava diretamente relacionada à obtenção de vantagem para a sua empresa mediante o não recolhimento de tributos devidos, tem-se uma conjugação de circunstâncias que autoriza a conclusão de que a conduta omissiva partiu de uma deliberação livre e consciente sua, ainda que efetivada por profissional terceirizado.

5. Desse modo, caberia à defesa contrapor a essas evidências provas de que os fatos decorreram de mera negligência do contador e do próprio acusado, que dispunha de meios de conferir se o cumprimento das obrigações tributárias acessórias se deu de modo correto, o que não ocorreu.

6. A culpabilidade e as circunstâncias do crime, bem como os seus motivos e conseqüências são absolutamente comuns à espécie delitiva, valendo observar que os valores principais constantes dos autos de infração - excluídos juros de mora e multa tributária - eram bastante reduzidos (R\$ 2.283,62 de IRPJ, R\$ 1.030,79 de PIS, R\$ 4.757,55 de COFINS e R\$ 1.712,71 de CSLL).

7. Não há elementos nos autos que revelem como desabonadoras a personalidade e a conduta social do acusado, tampouco constam apontamentos em suas folhas de antecedentes, de maneira que as circunstâncias judiciais lhe são inteiramente favoráveis. Fixação da pena-base no mínimo legal.

8. Apelação ministerial provida.

Quanto à negativa de vigência aos artigos 41 e 155 do Código de Processo Penal, bem como dos artigos 13, e 23, inciso I, do Código Penal, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento, pois a matéria não foi apreciada pelo acórdão recorrido. Destaque-se que os referidos dispositivos legais não foram mencionados pelo recorrente nas contrarrazões de apelação e sequer nos embargos de declaração. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de se evitar a supressão de instâncias. Aplicável a Súmula nº 211 do colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual é "inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo".

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00008 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0004721-62.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.004721-2/SP

EMBARGANTE : FABIO LUIS PRINCIPE
ADVOGADO : SP269237 MARCO ANDRE MANTOVAN e outro
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00047216220124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Fábio Luís Príncipe, com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal que deu provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia e determinar o prosseguimento do feito. Embargos infringentes desprovidos.

Alega-se, em síntese, afronta ao artigo 395, III, do Código de Processo Penal, porque a conduta imputada ao acusado não é dotada de tipicidade material, na medida em que configurado o delito de descaminho e aplicável, na espécie, o princípio da insignificância, em conformidade com o parâmetro estabelecido pela Portaria MF n. 75/2012.

Contrarrazões ministeriais às fls. 193/195-v., em que se pleiteia o não conhecimento do recurso e, se conhecido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos recursais genéricos presentes.

O v. acórdão recorrido pontuou:

"PROCESSO PENAL E PENAL: RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA QUE NARRA E CAPITULA A PRÁTICA DO CRIME DE DESCAMINHO. REJEIÇÃO DA PEÇA ACUSATÓRIA. ARTIGO 395, III, DO CPP. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. CONDUTA QUE SE SUBSUME AO ARTIGO 190, INCISO I, DA LEI Nº 9.279/96 E CONTRABANDO. INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. RECURSO PROVIDO. DENÚNCIA RECEBIDA.

I - O réu é acusado de comercializar mercadoria de procedência estrangeira sem a comprovação de sua importação regular. Contudo, trata-se de importação irregular de produtos estrangeiros contrafeitos, conforme Auto de Infração e Termo de Apreensão de fls. 66/69.

II - Tratando-se de mercadoria contrafeita, a conduta se subsume ao artigo 334, §1º, alínea "c", do Código Penal e ao artigo 190 da Lei nº 9.279/96.

III - Os bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras são absolutamente diferentes, sendo o interesse do Estado na proteção da regularidade do comércio exterior no primeiro deles, e o interesse privado do titular da marca comercial, no segundo.

IV - O crime tipificado no artigo 190 da Lei 9.279/96 é de ação penal privada, somente se procedendo mediante queixa do ofendido ou de quem tenha a qualidade para representá-lo, a teor do artigo 199 da referida lei, donde se conclui que o órgão ministerial não possui legitimidade "ad causam" para promover a ação penal.

V - À míngua de provocação do ofendido, não se cogita de declinação de competência para a Justiça Estadual, mantendo-se a decisão recorrida.

VI - O caso em análise trata também do crime de contrabando, onde o bem juridicamente tutelado vai além do mero valor pecuniário do imposto elidido, buscando proteger o interesse estatal de impedir a entrada e a comercialização de produtos proibidos em território nacional.

VII - A introdução de mercadorias contrafeitas em território nacional é sujeita à proibição, e sua prática configura também o crime de contrabando, Inviabilizando a incidência do princípio da insignificância.

VIII - Havendo indícios de autoria e prova da materialidade delitativa, o recebimento da denúncia é de rigor.

IX - Recurso provido para receber a denúncia e determinar o prosseguimento do feito."

E, ainda, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes, o acórdão asseverou:

"PENAL - PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS INFRINGENTES - CONHECIMENTO - CRIME DE CONTRABANDO - MERCADORIA ESTRANGEIRA FALSIFICADA - RÉPLICAS DE RELÓGIOS, CANETAS E PERFUMES - INTRODUÇÃO PROIBIDA NO TERRITÓRIO NACIONAL - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - APLICAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - PRETENSO PREVALECIMENTO DE VOTO VENCIDO - IMPROVIMENTO DOS EMBARGOS.

1. Preliminarmente, não obstante faltante a juntada do voto vencido aos autos, considerando-se que esta C. 1ª Seção já deliberou por conhecer a matéria na amplitude do recurso e também em homenagem ao princípio constitucional da ampla defesa, conheço dos presentes embargos infringentes.

2. A investigação para elucidar o crime em questão partiu de "denúncia anônima" sobre possível envolvimento do denunciado em um esquema de venda de relógios falsificados e de produtos contrabandeados ou descaminhados provenientes do exterior, a exemplo de perfumes e canetas, tendo sido apurado que no estabelecimento comercial de sua propriedade verificou-se que mantém vários endereços eletrônicos na internet que são utilizados para comercialização de mercadorias referentes a réplicas de marcas famosas de relógios.

3. O Auto de Infração (AITAGF nº 0810300/01347/2011) confirma a procedência estrangeira da mercadoria apreendida e a ausência de documentação de importação, bem como que o regulamento aduaneiro (Decreto nº 6.759/09) sujeita o agente à apreensão de mercadorias estrangeiras que apresentem características essenciais falsificadas ou adulteradas, que impeçam ou dificultem sua identificação, ainda que a falsificação ou adulteração não influa no seu tratamento tributário ou cambial

4. O Termo de Apreensão e Guarda Fiscal consigna que além do ingresso irregular no país, verifica-se que os relógios e as canetas apreendidas são produtos com marcas falsificadas ou imitadas, vendidas em site da internet como "réplicas".

5. Trata-se de mercadorias contrafeitas, proibidas de introdução no território nacional que configuram também o crime de contrabando, conforme a decisão majoritária recorrida, característica que afasta a aplicação do princípio da insignificância.

6. Embargos infringentes desprovidos."

Não prospera o recurso no que tange à ausência de justa causa para o exercício da ação penal, uma vez que o órgão fracionário desta E. Corte, mediante apreciação dos elementos informativos colhidos na investigação, aferiu a presença de indícios de autoria e prova da materialidade, conforme se verifica nas ementas supratranscritas. Assim, rever a conduta imputada ao recorrente, invertendo-se a decisão a que chegou a E. Turma Julgadora, implica reexame probatório, vedado em recurso especial conforme enunciado da Súmula n. 07 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. USO DE DOCUMENTO FALSO. MATERIALIDADE SOBEJAMENTE DEMONSTRADA. REVISÃO DAS CONCLUSÕES DO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A revisão das conclusões do acórdão recorrido, no tocante à comprovação da materialidade do crime de violação de uso de documento falso, é obstada, in casu, pela Súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1112135/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Campos Marques, j. 21.05.2013, DJe 27.05.2013)

Não há plausibilidade recursal, outrossim, no tocante à aplicabilidade do princípio da insignificância, visto que a decisão recorrida encontra-se em consonância com a orientação jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a importação de mercadorias falsificadas caracteriza o crime de contrabando, em relação ao qual não incide aludido princípio. Confiram-se os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO.

INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. INOCORRÊNCIA. CONTRABANDO DE MERCADORIA FALSIFICADA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA.

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Nos termos do art. 38 da Lei n. 8.038/1990, combinado com o art.

557, caput, do Código de Processo Civil, e, ainda, os arts. 3º, do Código de Processo Penal, e 34, inciso XVIII, do Regimento Interno deste Tribunal, é possível, em matéria criminal, que o Relator, por meio de decisão monocrática, negue seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior.

Precedentes.

II - Acompanhando o entendimento firmado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 109.956, de relatoria do Excelentíssimo Ministro Marco Aurélio, a 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir o uso do writ como substitutivo de recurso

ordinário, previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição da República e 30 da Lei n. 8.038/1990, sob pena de frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional.

III - O entendimento desta Corte evoluiu para não mais se admitir o manejo do habeas corpus em substituição ao recurso próprio, bem assim como sucedâneo de revisão criminal. Precedentes.

IV - A despeito da impossibilidade de conhecimento do writ, convencionou-se analisar as alegações apresentadas, de forma fundamentada, a fim de apreciar a necessidade de concessão da ordem, de ofício.

V. A jurisprudência das Cortes Superiores é uníssona no sentido de que o trancamento de ação penal por meio de habeas corpus é medida excepcional, somente cabível na hipótese de ausência de justa causa para o prosseguimento da persecução penal, aferível de plano, sem necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório.

VI - É necessário restar demonstrada, inequivocamente, a atipicidade da conduta, a inocência do acusado, a presença de causa extintiva da punibilidade, ou a existência de outra situação comprovável de plano, apta a justificar o prematuro encerramento da ação penal.

VII - In casu, pugna o Paciente pelo trancamento da ação penal em razão da ausência de justa causa para a persecução penal, consubstanciada na atipicidade da conduta praticada decorrente da incidência do princípio da insignificância.

VIII - A jurisprudência é firme no sentido de que, para o reconhecimento do crime de bagatela, é necessário cumular quatro requisitos: (i) inexpressividade da lesão jurídica; (ii) mínima ofensividade da conduta; (iii) inexistência de periculosidade social da ação; e (iv) reduzidíssimo grau de reprovabilidade do comportamento.

IX - Em face da natureza tributária do crime de descaminho, é possível a incidência do princípio da insignificância, nas hipóteses em que não houver lesão significativa ao bem jurídico penalmente tutelado.

X - Esse entendimento aplica-se tão somente ao crime de descaminho, o qual corresponde, repita-se, à entrada ou à saída de produtos permitidos, elidindo, no todo ou em parte, o pagamento de direito ou de imposto. Tendo como bem jurídico tutelado a ordem tributária, entende-se que a irrisória lesão ao Fisco conduz à própria atipicidade material da conduta.

XI - Diversa a orientação aplicável ao delito de contrabando.

Embora previsto no mesmo tipo penal, o contrabando afeta bem jurídico diverso, não havendo que falar em insignificância da conduta quando o objetivo precípua da tipificação legal é evitar o fomento de transporte e comercialização de produtos proibidos.

XII - O Paciente foi denunciado pela prática do ilícito descrito no art. 334, caput, primeira parte, porque importou produtos contrafeitos. As instâncias ordinárias consignaram que a conduta perpetrada pelo Paciente amolda-se ao crime de contrabando. No relatório do voto lavrado nos autos do Recurso em Sentido Estrito n. 0000708-05.2011.4.01.3200, há notícia de que as empresas Lacoste, Diesel e Nike atestaram que os produtos não são originais, tratando-se, portanto, de mercadorias falsificadas.

XIII - Tendo o Tribunal a quo deixado de reconhecer o crime bagatela, aplicando a jurisprudência pertinente à espécie, de rigor a manutenção de seu acórdão.

XIV - A decisão agravada não merece reparos, porquanto proferida em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior.

XV - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no HC 234.143/AM, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, QUINTA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRABANDO DE MERCADORIA FALSIFICADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. NÃO APLICAÇÃO. CRIME QUE OFENDE A INDÚSTRIA NACIONAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O entendimento da Terceira Seção do STJ, em relação ao princípio da insignificância, aplica-se apenas ao delito de descaminho, que corresponde à entrada ou à saída de produtos permitidos, elidindo, tão somente, o pagamento do tributo devido.

2. No crime de contrabando, além da lesão ao erário público, há, como elementar do tipo penal, a importação ou exportação de mercadoria proibida, razão pela qual, não se pode, a priori, aplicar o princípio da insignificância.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 483.062/RR, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 30/04/2014)

Assim sendo, nesse ponto, a pretensão recursal encontra óbice no enunciado da Súmula n. 83 do STJ.

Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação** e **demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório

de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Entretanto, não foi demonstrada, tendo em vista ser a orientação do E. STJ no mesmo sentido da decisão recorrida, conforme já asseverado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0015052-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015052-0/SP

REQUERENTE : PEDRO SCATOLA
ADVOGADO : SP179880 LUÍS ALBERTO BALDINI e outro
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00123947120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

O pedido formulado nesta ação cautelar incidental foi satisfeito na seara administrativa, conforme comprovado pelo INSS, não tendo a autarquia requerida, ademais, manifestado qualquer resistência à pretensão.

Verifica-se, destarte, a ocorrência do fenômeno processual da carência superveniente de ação, pois o provimento de mérito perseguido pelo requerente desta ação cautelar não se mostra mais necessário, esvaindo-se, com isso, o interesse processual.

Ante o exposto, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, **julgo extinto o processo cautelar**, sem resolução do mérito, pela carência superveniente de ação.

Honorários advocatícios são indevidos na espécie, vez que, à luz do princípio da causalidade, estes correriam a cargo do INSS, mas este não ofereceu resistência formal à pretensão deduzida.

Custas indevidas, ante a isenção legal de que goza a autarquia requerida (Lei nº 9.289/96, artigo 4º, I).

Decorrido o prazo recursal, proceda a Secretaria ao apensamento destes autos aos do processo principal (CPC, artigo 809), bem como às anotações pertinentes.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 HABEAS CORPUS Nº 0008012-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008012-0/SP

IMPETRANTE : PAULO NAPOLEAO GONCALVES QUEZADO
: FRANCISCO VALDEMIZIO ACIOLY GUEDES
: JOAO MARCELO LIMA PEDROSA
: RENAN BENEVIDES FRANCO
PACIENTE : EUDER DE SOUZA BONETHE
ADVOGADO : CE003183 PAULO NAPOLEAO GONCALVES QUEZADO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOAO ALVES DE OLIVEIRA
: CLOVIS RUIZ RIBEIRO
: FAGNER LISBOA SILVA
: JOSE VALMOR GONCALVES
: MARCELO JANUARIO CRUZ
No. ORIG. : 00133581120114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Euder de Souza Bonethe, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Egrégia Quinta Turma deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 260.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 HABEAS CORPUS Nº 0010024-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010024-6/SP

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO CAPARICA
: SAMIA MOHAMAD HUSSEIN
PACIENTE : JAIRO AUGUSTO BOMFIM
: BENEDITO SINASTRE
: EDMUNDO ROCHA GORINI
: MAURO SPONCHIADO

ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00023934620134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Jairo Augusto Bonfim, Benedito Sinastre, Mauro Sponchiado e Edmundo Rocha Gorini, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Egrégia Quinta Turma deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 185.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 HABEAS CORPUS Nº 0010025-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010025-8/SP

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
RECORRENTE : B S F
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
No. ORIG. : 00092963420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Basilio Selli Filho, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 190.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 HABEAS CORPUS Nº 0010027-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010027-1/SP

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS

IMPETRADO(A) : NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
RECORRENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
ADVOGADO : A J Z
No. ORIG. : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: 00092963420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Antônio José Zamproni, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Egrégia Quinta Turma deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 202.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 HABEAS CORPUS Nº 0010028-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010028-3/SP

IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
RECORRENTE : A C R
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
No. ORIG. : 00092963420124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Antônio Cláudio Rosa, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Egrégia Quinta Turma deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 227.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00015 HABEAS CORPUS Nº 0010392-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010392-2/SP

IMPETRANTE : FLAVIA RAHAL
: GUILHERME ZILIANI CARNELOS
: CONRADO GIDRAO DE ALMEIDA PRADO
PACIENTE : DALTON DE ALENCAR FISCHER CHAMONE
: MARCELO PUPKIN PITTA
ADVOGADO : SP118584 FLAVIA RAHAL e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00005493320044036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Dalton de Alencar Fischer Chamone e Marcelo Pupkin Pitta, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Egrégia Primeira Turma deste Tribunal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 542.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00016 HABEAS CORPUS Nº 0010422-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010422-7/SP

IMPETRANTE : FREDERICO DONATI BARBOSA
: CONRADO DONATI ANTUNES
: FABIO CUNHA LOUREIRO
: BRIAN ALVES PRADO
PACIENTE : CLOVIS RUIZ RIBEIRO
ADVOGADO : DF017825 FREDERICO DONATI BARBOSA

IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOAO ALVES DE OLIVEIRA
: FAGNER LISBOA SILVA
: JOSE VALMOR GONCALVES
: EUDER DE SOUSA BONETHE
: MARCELO JANUARIO CRUZ
EXCLUIDO : WAGNER LISBOA DA SILVA
: HUGO ORLANDO SANCHEZ JIMENEZ
No. ORIG. : 00133581120114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Clovis Ruiz Ribeiro, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 311.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018792-89.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018792-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : JOAO SEQUEIRA CARDOSO E OLIVEIRA
ADVOGADO : MS010759 ALAN CARLOS AVILA e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00031549720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Concedo ao requerente o prazo de 15 (quinze) dias para regularização de sua representação processual, com a juntada de instrumento de procuração original.

No mesmo prazo, regularize a instrução deste feito com a juntada de cópia reprográfica da sentença, do v. acórdão hostilizado, bem como dos recursos excepcionais interpostos, nos termos do artigo 283 do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento da petição inicial (artigos 267, I, e 284, parágrafo único, ambos do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00018 CAUTELAR INOMINADA Nº 0018793-74.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018793-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : FERNANDO VIAN
ADVOGADO : MS010759 ALAN CARLOS AVILA e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00024768220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Concedo ao requerente o prazo de 15 (quinze) dias para regularização de sua representação processual, com a juntada de instrumento de procuração original.

No mesmo prazo, regularize a instrução deste feito com a juntada de cópia reprográfica da sentença, do v. acórdão hostilezado, bem como dos recursos excepcionais interpostos, nos termos do artigo 283 do Código de Processo Civil, sob pena de indeferimento da petição inicial (artigos 267, I, e 284, parágrafo único, ambos do CPC).
Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30169/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035950-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035950-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : SERGIO OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP232929 ROSANA KIILL
IMPETRADO : DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS COORDENADORA DOS
JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS DA 3 REGIAO
No. ORIG. : 2010.63.14.001098-0 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Sérgio Oliveira de Souza impugnando a Portaria nº 04, de 23 de janeiro de 2007, editada pela Desembargadora Federal Marisa Santos, na qualidade de coordenadora dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região.

O pedido de liminar foi indeferido, seguindo-se parecer ministerial pela concessão da ordem, informações da autoridade impetrada esclarecendo que o ato ora impugnado foi revogado pela Portaria nº 1554, de 15 de janeiro de 2013, da Coordenadora dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região, em razão da matéria versada na aludida portaria ter recebido nova regulamentação pelo Manual dos Juizados Especiais Federais, elaborado pela Escola de Magistrados desta Corte, e nova manifestação ministerial entendendo que "a revogação da portaria inicialmente atacada - em tese - teria esvaziado o objeto do presente mandamus" e, com alusão à economia processual, propondo a intimação do impetrante para que esclareça se ainda possui interesse no prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Consoante informações prestadas pela autoridade impetrada, a matéria versada na Portaria nº 04, de 23 de janeiro de 2007, referente à representação das partes nos processos em curso nos Juizados Especiais Federais, recebeu nova regulamentação no Manual dos Juizados Especiais Federais, elaborado pela Escola de Magistrados desta Corte, o que ensejou a revogação do referido ato pela Portaria nº 1554, de 15 de janeiro de 2013, da Coordenadora dos Juizados Especiais Federais da 3ª Região.

Verifica-se a insubsistência do ato impugnado, perdendo o objeto a impetração.

Diante do exposto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o mandado de segurança.

Dê-se ciência à autoridade impetrada do inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0014960-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014960-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE	: ALSTOM IND/ LTDA
ADVOGADO	: SP133794 SANDRA DE SOUZA MARQUES SUDATTI e outros
	: SP083330 PAULO WAGNER PEREIRA
IMPETRADO(A)	: DESEMBARGADORA FEDERAL VICE PRESIDENTE CECILIA MARCONDES
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG.	: 04030972119954036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se a impetrante para que providencie a regularização da cópia do ato ora impugnado para melhor instrução do feito e, não se me antolhando a demanda de valor inestimável, atribuir valor à causa correspondente ao benefício econômico pretendido e sendo o caso procedendo ao recolhimento de custas complementares, no prazo de cinco dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 11552/2014

00001 PETIÇÃO CRIMINAL Nº 0009174-57.2013.4.03.0000/DF

2013.03.00.009174-5/DF

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REQUERENTE : EDMAR JORGE DE ALMEIDA
ADVOGADO : DF016023 ANDRE JORGE ROCHA DE ALMEIDA
REQUERIDO(A) : CLAUDIA MARCIA RAMALHO MOREIRA LUZ
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00355203620124010000 Vt BRASILIA/DF

EMENTA

PENAL. QUEIXA-CRIME. DIFAMAÇÃO E INJÚRIA POR DOIS FATOS DISTINTOS. REJEIÇÃO.

- O Subprocurador Geral de Justiça Militar Edmar Jorge de Almeida ofereceu queixa-crime contra a Promotora de Justiça Militar Cláudia Márcia Ramalho Moreira Luz por difamação e injúria (139 e 140, c.c. 141, incisos II, III e IV, c.c. 69 e 70, última parte, no mínimo duas vezes, todos do Código Penal). Ambos os crimes teriam ocorrido em dois momentos diferentes: o primeiro na 188ª sessão ordinária do Conselho Superior do Ministério Público Militar (MPM), quando a querelada teria atribuído um passado enodado ao querelante; o segundo na ocasião em que três outras Subprocuradoras Gerais de Justiça Militar declararam que ela o alcunhava como agente do mal, Edmônio, Edmau ou Edmal e gênio das trevas.

- A questão da competência desta corte, arguida na defesa preliminar, está superada, à vista da decisão do Superior Tribunal de Justiça que a reconheceu.

- A peça acusatória foi proposta no prazo legal, *ex vi* do disposto no artigo 103 do Código Penal, porquanto os fatos ocorreram em 12.12.11 e 27.04.12 e o ajuizamento em 11.06.12.

- Segundo a narrativa da inicial, no que toca ao primeiro fato, a querelada, *verbis*, "*aos berros, irrogava ao Interpelante um passado enodado e, em que pese instada a revelá-lo - se pudesse, afirmava que os antecedentes deste eram já bastante conhecidos de todos e, portanto, não careciam de revelação*". Evidencia-se que não há menção a fato algum. A mera afirmação feita pela querelada de conhecer o passado do querelante, de forma genérica, sem vinculação a algum evento ocorrido específico, claramente não se subsume no artigo 139 do CP, conforme a doutrina, na medida em que não houve a atribuição de acontecimento ao querelante que pudesse macular sua honra. Precedentes.

- Relativamente ao crime de injúria, a fala da querelada "*eu conheço é seu passado*", à evidência, não contém em si mesma, diretamente, significado ofensivo. Apenas do contexto em que foi proferida é que, eventualmente, poder-se-ia caracterizar-se, o que, todavia, no caso dos autos, não se verifica. Primeiramente, porque a querelada relacionou a expressão tida por injuriosa pelo querelante à demora em votar processo daquele órgão, o que afasta e esvazia quaisquer outras conotações ou interpretações que poderiam ser eventualmente atribuídas a ela. Em consequência, não é concebível que tenha mínima aptidão para violar a honra subjetiva. Ademais, destaque-se que, quando foi proferida, já se havia instalado na sessão do CSMPM uma acalorada discussão e os ânimos já estavam então alterados, como se depreende do diálogo que precedeu à menção da querelada ao passado do querelante, como, aliás, concluiu a Corregedoria Nacional do Ministério Público, ao analisar as reclamações disciplinares feitas pelas partes. Dessa forma, ainda que fosse tida por injuriosa a expressão *eu conheço é seu passado*, considerado o destempero emocional instalado e a mútua troca de acusações que a precederam, falta o elemento subjetivo do tipo específico, que é a especial intenção de ofender e magoar. Precedentes.

- Quanto ao segundo fato, o querelante afirma que, *verbis*, *na última semana de abril do corrente ano, as Subprocuradoras-Gerais de Justiça Militar, ARILMA CUNHA DA SILVA e MARIA LUCIA WAGNER, como também pela Procuradora de Justiça Militar, aposentada, TEREZA CRISTINA LEAL BARAÚNA, declararam para o QUERELANTE que a QUERELADA, de forma livre e consciente, alcunhava o QUERELANTE de agente do mal, Edmônio, Edmau ou Edmal, gênio das trevas*. Em decorrência, imputa à querelada a prática de difamação e injúria.

- A queixa não descreve, todavia, de que forma, em que lugar e em qual contexto as alcunhas foram utilizadas, em total desacordo com o artigo 41 do Código de Processo Penal. Essa circunstância não passou despercebida do Ministério Público Federal, como se constata em seu parecer.

- Veja-se que, *in casu*, não apenas a defesa restou prejudicada, mas a própria verificação da existência de eventual ofensa à dignidade do querelante, na medida em que somente o exame das particularidades em que as alcunhas foram utilizadas possibilitaria essa aferição, pois, a depender do contexto, poderiam ser tidas até mesmo como uma piada, um chiste sem qualquer ânimo ofensivo.
- Ainda que tivessem sido proferidas sem o tom jocoso, não se pode nos dias de hoje considerar que os apelidos mencionados contêm em si poder para infamar e causar dano à honra do apelidado. Atribuir má índole a alguém está situado muito mais no âmbito da mera expressão da opinião do emitente do que no do aviltamento ou do insulto.
- Ademais, as testemunhas arroladas pelo querelante e que declararam as alcunhas são inimigas da querelada.
- Rejeitada a queixa oferecida contra Cláudia Márcia Ramalho Moreira Luz por difamação e injúria, relativamente aos dois fatos apontados, com fundamento no artigo 395, incisos I e III, do CPP, c.c. o artigo 6º da Lei nº 8.038/90.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a queixa oferecida contra Cláudia Márcia Ramalho Moreira Luz por difamação e injúria, relativamente aos dois fatos apontados, com fundamento no artigo 395, incisos I e III, do CPP, c.c. o artigo 6º da Lei nº 8.038/90, nos termos do relatório e voto que integram o julgado.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30182/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016015-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016015-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
PARTE AUTORA : ROSA MARIA CACHONI FERNANDES
ADVOGADO : SP105113A CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00073292020094036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil. Comunique-se.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação, nos termos dispostos no artigo 121 do CPC.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
DENISE AVELAR

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30201/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002467-39.1995.4.03.6100/SP

97.03.049654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI
EMBARGADO(A) : SUSY CORDEIRO DA COSTA AGOSTINHO
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
PARTE AUTORA : SONIA REGINA DATTI e outros
: SILVIA VAZ DE LIMA
: SALETE DO ROSARIO SANCHES MARTIN BONILHA
: SUZETE MARIA RONCADA DIAS
: SANDRA GOIA
: SANDRA ILARIO
: SANDRA LIA SPINELLI ROMERA
: SHIRLEY ROQUE ZARPELLON
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 95.00.02467-5 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 555/561: Dê-se vista à parte contrária, para que possa exercer o direito à ampla defesa e ao contraditório, no prazo de cinco (05) dias.
Após, tornem conclusos.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30178/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015559-41.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.015559-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR(A) : BRUMA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP155718 CLÁUDIA DE SOUZA LOPES

RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00530-7 A Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União no prazo de 5 (cinco) dias sobre os valores depositados a título de pagamento de honorários advocatícios, conforme o comprovante de fls. 484.

Decorrido o prazo assinalado com ou sem manifestação, tornem conclusos os autos.

Saliento, a propósito, que a ausência de manifestação implicará aceitação tácita dos valores depositados.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30188/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0011996-85.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.011996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
EMBARGANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI
EMBARGADO(A) : Justica Publica
PARTE RÉ : JOSE DONIZETI COSTA reu preso
: FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
PARTE RÉ : ADEMIR VICENTE
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
EXCLUIDO : WANDERLEY VICENTE
No. ORIG. : 00119968520094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos infringentes e de nulidade opostos de próprio punho por REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR (fls. 1893/1899), posteriormente ratificados por seu defensor constituído (fls. 1905 e 1906), em face de acórdão proferido pela E. Quinta Turma desta Corte.

Admitido o recurso (fls. 2049), foi inicialmente distribuído por prevenção ao Gabinete da Desembargadora Federal Vesna Kolmar (fls. 2070/2070v), sucedida na relatoria do feito pelo Juiz Federal Hélio Nogueira, que

determinou sua redistribuição (fls. 2074).

A Procuradoria Regional da República ofertou impugnação, tratando o recurso como embargos de declaração com efeitos infringentes (fls. 2077/2083).

Após, o feito foi distribuído à minha relatoria, também por prevenção (fls. 2084).

É o relato do essencial. Decido.

O recurso não merece ser conhecido, ante a ausência do pressuposto recursal do cabimento.

Os embargos infringentes e de nulidade são disciplinados no art. 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, que dispõe:

Parágrafo único. Quando não for unânime a decisão de segunda instância, desfavorável ao réu, admitem-se embargos infringentes e de nulidade, que poderão ser opostos dentro de 10 (dez) dias, a contar da publicação de acórdão, na forma do art. 613. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência.

Assim, é condição imprescindível à admissão dos embargos infringentes e de nulidade a existência de decisão não unânime desfavorável ao réu, o que, todavia, não se observa nos autos, haja vista que os recursos de apelação interpostos foram julgados à unanimidade pelos membros da E. Quinta Turma desta Corte, como se observa na minuta de julgamento e na ementa de acórdão acostados a fls. 1811/1812 e 1865/1868v.

Ademais, o recurso foi subscrito pelo próprio réu REGINALDO (fls. 1893/1899), que não possuía capacidade postulatória, motivo pelo qual também por isso não merece ser conhecido. Quanto a isso, esclareço que a posterior ratificação do recurso por parte de seu defensor (fls. 1905 e 1906), em virtude da determinação da então Relatora (fls. 1903), em nada altera esse quadro.

Posto isso, **NÃO CONHEÇO** dos embargos infringentes e de nulidade opostos pelo réu REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, **remetam-se os autos à UFOR para redistribuição à E. 5ª Turma desta Corte, sob a classe APELAÇÃO CRIMINAL**, para adoção, pelo Relator da apelação, das providências que considerar necessárias, inclusive quanto ao pedido de vista formulado a fls. 2071/2072.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30158/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-05.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003600-0/SP

APELANTE : REGIANE MARTINIANO HORACIO
ADVOGADO : SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00036000520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008245-45.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008245-0/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00082454520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002208-63.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002208-0/SP

APELANTE : DOMINGOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP329137 VINICIUS DIAS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022086320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008895-62.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008895-3/SP

APELANTE : VERONICA GOMES DE FARIAS
ADVOGADO : SP293594 MARCOS VILLANOVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00088956220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008897-32.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008897-7/SP

APELANTE : MARIA TEODORA DA SILVA LUZ
ADVOGADO : SP293594 MARCOS VILLANOVA e outro
CODINOME : MARIA TEODORA DA SILVA ROCHA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00088973220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do

Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.
O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anotem-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001679-75.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001679-1/SP

APELANTE : VALTER BALDUINO
ADVOGADO : SP315088 MARLENE GONÇALVES FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00016797520134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001675-38.2013.4.03.6138/SP

2013.61.38.001675-4/SP

APELANTE : LINDOMAR ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP167827 MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE CAPUTI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00016753820134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite

nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011850-96.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011850-9/SP

APELANTE : JANDIRA ALVES BARBOSA
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00118509620134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos

processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010919-93.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010919-3/SP

APELANTE : EDMIR FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP208620 CARLOS SIMÕES LOURO NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00109199320134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da

controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004027-02.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004027-0/SP

APELANTE : JANUARIO DE SOUZA FRANCO
ADVOGADO : SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00040270220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004025-32.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004025-7/SP

APELANTE : MARCELO DOMINGOS TABARIN
ADVOGADO : SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00040253220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002434-65.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002434-5/SP

APELANTE : GILBERTO CONCEICAO DOS SANTOS e outros
: NELITO CANDIDO DE OLIVEIRA
: ANDRE LUIZ APARECIDO CESARIO
: MARCOS AURELIO DA SILVA
: JOAO BATISTA CRUVEL SA
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00024346520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002542-94.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002542-8/SP

APELANTE : GILMAR CARPINO
ADVOGADO : SP218817 RODRIGO PEREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00025429420134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002754-18.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002754-1/SP

APELANTE : VANIA MARIA DE LIMA REDONDO
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00027541820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002753-33.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002753-0/SP

APELANTE : MOACIR GOMES
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00027533320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002752-48.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002752-8/SP

APELANTE : NICE ELISABETH DE SOUSA TAVARES
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00027524820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003571-52.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003571-7/SP

APELANTE : JOSE EDUARDO BARIZON
ADVOGADO : SP151353 LUCIANE BONELLI PASQUA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00035715220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001435-91.2013.4.03.6124/SP

2013.61.24.001435-9/SP

APELANTE : ANTONIO APARECIDO VIANA DE CASTRO
ADVOGADO : TO002878 EDUARDO DA SILVA ARAUJO e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00014359120134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007248-62.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007248-0/SP

APELANTE : JOVAL CABRAL
ADVOGADO : SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00072486220134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007008-73.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007008-2/SP

APELANTE : DAILSON ARAUJO
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00070087320134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003550-27.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003550-8/SP

APELANTE : THIAGO FORTUNATO DALMAZZO
ADVOGADO : SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM
No. ORIG. : 00035502720134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003740-87.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003740-2/SP

APELANTE : RAFAEL CARRION MONTERO
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00037408720134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003738-20.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003738-4/SP

APELANTE : SURAYA DAMAS DE OLIVEIRA MODAELLI
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00037382020134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-64.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001904-3/SP

APELANTE : ANDRE ANDERSON CARDOSO
ADVOGADO : SP331636 VANDERLEI CARDOSO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019046420134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do

aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002946-18.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002946-8/SP

APELANTE : JOSE EDUARDO SCARABEL
ADVOGADO : SP288137 ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOSA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00029461820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003075-23.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003075-6/SP

APELANTE : JOSE MIGUEL FERREIRA
ADVOGADO : SP277720 TÂNIA MARIA DE OLIVEIRA AMÉRICO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00030752320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002962-69.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002962-6/SP

APELANTE : MARCO ANTONIO DE SOUZA RATS
ADVOGADO : SP286923 BARBARA CRISTINA LOPES PALOMO SOCALSCHI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00029626920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003264-98.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003264-9/SP

APELANTE : ADRIANA FAUSTINO
ADVOGADO : SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00032649820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-64.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000590-9/SP

APELANTE : ROSANGELA ESTEVANATO MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP209614 DANIELA FIORAVANTE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00005906420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002250-15.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002250-9/SP

APELANTE : ERIKA ALESSANDRA BALBO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022501520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-86.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000498-0/SP

APELANTE : LANI DARLENE SHAUER
ADVOGADO : SP239067 GIL MAX e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00004988620144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012631-21.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012631-2/SP

APELANTE : PAULO SERGIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00126312120134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000874-93.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000874-5/SP

APELANTE : VICENTE LIRA NETO
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00008749320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002277-95.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002277-7/SP

APELANTE : VALTER CORREIA
ADVOGADO : SP128402 EDNEI FERNANDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022779520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.

Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002169-66.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002169-4/SP

APELANTE : LUIZ ANDRE BARRETO JUNIOR
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00021696620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do

Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.
O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002187-87.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002187-6/SP

APELANTE : REINALDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00021878720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000554-13.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000554-7/SP

APELANTE : OSEIAS DA SILVA TOMAZ
ADVOGADO : SP051972 ORLANDO ALBERTINO TAMPELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00005541320144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite

nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-75.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002246-7/SP

APELANTE : FLAVIO HENRIQUE XAVIER DOMINGUES
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00022467520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos

processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002220-77.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002220-0/SP

APELANTE : MARCOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022207720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da

controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002247-60.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002247-9/SP

APELANTE : CLAUDINEI ANTONIO FELICIO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022476020134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-91.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000627-6/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES CABRELLI LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00006279120144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001886-15.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001886-4/SP

APELANTE : LUIS GOMES DA MOTA
ADVOGADO : SP261373 LUCIANO AURELIO GOMES DOS SANTOS LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00018861520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008684-59.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008684-6/SP

APELANTE : ALEXANDRE DO VAL RENNO MARTINS
ADVOGADO : SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
No. ORIG. : 00086845920134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001712-34.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001712-5/SP

APELANTE : ALFREDO DIAS
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00017123420134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001597-13.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001597-9/SP

APELANTE : JOELSON JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP329137 VINICIUS DIAS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00015971320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003618-26.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003618-7/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP245489 MARIANA PARIZZI BASSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00036182620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002012-93.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002012-4/SP

APELANTE : MAURICIO JOAQUIM GOMES NETO
ADVOGADO : SP068265 HENRIQUE HORACIO BELINOTTE e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00020129320134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-50.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001989-4/SP

APELANTE : MARCIO FERNANDES MACHADO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019895020134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000623-54.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000623-9/SP

APELANTE : CICERA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00006235420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001945-31.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001945-6/SP

APELANTE : ALZIRA RODRIGUES LUCIO
ADVOGADO : SP236876 MARCIO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019453120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002974-16.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002974-4/SP

APELANTE : ALDO NEY CERECO
ADVOGADO : SP141083 PAULO SIZENANDO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00029741620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001986-95.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001986-9/SP

APELANTE : DANILO GONCALVES
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019869520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000622-69.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000622-7/SP

APELANTE : IONE APARECIDA PEREIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00006226920144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do

aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000680-72.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000680-0/SP

APELANTE : JORGE APARECIDO DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00006807220144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000816-69.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000816-9/SP

APELANTE : CARLOS ADRIANO PACUOLA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00008166920144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000935-30.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000935-6/SP

APELANTE : OSMAR PALMIERI
ADVOGADO : SP132461 JAMIL AHMAD ABOU HASSAN e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00009353020144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-05.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000581-8/SP

APELANTE : MARCELO VIDOY BEZERRA
ADVOGADO : SP239067 GIL MAX e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00005810520144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002202-56.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002202-9/SP

APELANTE : BENEDITA LUZIA XAVIER
ADVOGADO : SP329137 VINICIUS DIAS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022025620134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000382-80.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000382-2/SP

APELANTE : IOSHIE IBARA TANAKA
ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00003828020144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000183-10.2014.4.03.6127/SP

2014.61.27.000183-9/SP

APELANTE : JOSE RUBENS CORREA
ADVOGADO : SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00001831020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008383-15.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.008383-3/SP

APELANTE : PAULO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP24511 SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
No. ORIG. : 00083831520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008228-09.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008228-0/SP

APELANTE : JAIRO MARQUES DE SANTANA
ADVOGADO : SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro
No. ORIG. : 00082280920134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006607-44.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006607-6/SP

APELANTE : FERNANDA DA SILVEIRA OLIVEIRA e outros
: SANDRA VERONICA SOUZA LEITE
: EDILEUZA SILVEIRA FERREIRA
: MAILZA SILVEIRA FERREIRA

ADVOGADO : SP084674 SANDRA DE SALVO e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro

No. ORIG. : 00066074420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001904-61.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001904-0/SP

APELANTE : ROSALINA DE CAMARGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00019046120134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008358-66.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008358-0/SP

APELANTE : JOEL FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP062566 CELIA APARECIDA MATTOS GRANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00083586620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-16.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000222-2/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS DOS SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : SP143885 GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00002221620144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000127-83.2014.4.03.6124/SP

2014.61.24.000127-8/SP

APELANTE : LINO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP057292 RUBENS DE CASTILHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00001278320144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000813-17.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000813-3/SP

APELANTE : ANTONIO DONIZETE CONSTANTINO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00008131720144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do

aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-97.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001921-0/SP

APELANTE : CRISTIANE SENTENORIO
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019219720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002048-35.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002048-0/SP

APELANTE : ANTONIO APARECIDO FABRI
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00020483520134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001840-51.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001840-0/SP

APELANTE : PAULO MARCHIORI e outros
: CLEIDE DA SILVA
: SOLANGE APARECIDA ALVES
: EDEVALDO BRICHI
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00018405120134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do

artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-14.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001836-9/SP

APELANTE : JOAO VIEIRA FOGACA e outros
: ROBERTO JANUARIO DE SOUZA
: AFONSO ALVES DOS SANTOS
: VALMEI FRAUZINO
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00018361420134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da

celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-67.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001826-6/SP

APELANTE : EVA APARECIDA VERNEQUE DA SILVA e outros
: JACQUELINE KELI PREVELATO
: ROSILENE GOMES MARCONDES
: MARIA SUELI ALVES GOMES COIMBRA
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00018266720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001899-39.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001899-0/SP

APELANTE : JOAOZINHO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00018993920134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012002-47.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012002-4/SP

APELANTE : SINDICATO DE CONFERENTES DE CARGA DESCARGA E CAPATAZIA DO PORTO DE SANTOS SAO VICENTE GUARUJA CUBATAO E SAO SEBASTIAO
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00120024720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001431-78.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001431-8/SP

APELANTE : EDELICIO CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00014317820134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001510-57.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001510-4/SP

APELANTE : FABIO JULIO GROSSI DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00015105720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-88.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001592-0/SP

APELANTE : JOAO LUIZ
ADVOGADO : SP332122 BRUNO GOERING DE LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00015928820134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001910-71.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001910-9/SP

APELANTE : ANTONIO RODRIGUES NERY SOBRINHO
ADVOGADO : SP277324 RAFAEL DUARTE MARQUES e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019107120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-34.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002740-1/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA CORREA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP301679 LEDA MARIA APARECIDA PALACIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00027403420134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001924-52.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001924-6/SP

APELANTE : VALERIA APARECIDA PINTO GARCIA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019245220134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007359-49.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007359-1/SP

APELANTE : AROLDO MARCILIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP245511 SHEILA LEONOR DE SOUZA RAMOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181110 LEANDRO BIONDI e outro
No. ORIG. : 00073594920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.

Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002588-83.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002588-0/SP

APELANTE : ROSANGELA MARIA RANPAZZO e outros
: DIOGENES LUIZ RODRIGUES
: LUCIA HELENA RODRIGUES DA SILVA
: PAULA CRISTINA RODRIGUES GONZAGA
ADVOGADO : SP321937 JESSIKA CRISTINA MOSCATO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00025888320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça,

submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002631-20.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002631-7/SP

APELANTE : JOAO DA COSTA ALVES
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00026312020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a

possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001895-02.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001895-3/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA BARBOSA DA CRUZ RIBEIRO
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00018950220134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001915-90.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001915-5/SP

APELANTE : ROSEMEIRE MOREIRA CAMPOS
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019159020134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000020-60.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000020-5/SP

APELANTE : SEBASTIANA DE MORAES COUTINHO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00000206020144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à

todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004107-63.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004107-9/SP

APELANTE : RICARDO SERAFIN MUNHOZ
ADVOGADO : SP290271 JOSÉ ROBERTO VITOR JÚNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00041076320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do

artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004046-56.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004046-2/SP

APELANTE : JOSE MARQUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP248175 JOÃO PAULO MATIOTTI CUNHA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00040465620134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.

Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005009-64.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.005009-1/SP

APELANTE : CARLOS ANTONIO MENDES
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00050096420134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000028-37.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000028-0/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO DOMINGOS
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00000283720144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000036-14.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000036-9/SP

APELANTE : SEBASTIAO VICENTE CARDOSO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00000361420144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-51.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000137-4/SP

APELANTE : VALDIR APARECIDO DUA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00001375120144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-44.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000131-3/SP

APELANTE : JOSE LEOPOLDINA BASILIO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00001314420144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000134-96.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000134-9/SP

APELANTE : CARLOS ROBERTO DE CASTRO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00001349620144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-47.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000092-8/SP

APELANTE : EDSON BRAZIL
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00000924720144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-69.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000097-7/SP

APELANTE : FRANCISCO APARECIDO DIAS
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00000976920144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.

Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000170-50.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000170-0/SP

APELANTE : LUIZ MAIA DE BRITO
ADVOGADO : SP293594 MARCOS VILLANOVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00001705020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000359-28.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000359-9/SP

APELANTE : VAGNER BICALHO
ADVOGADO : SP337970 ZILDA MARIA NOBRE CAVALCANTE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00003592820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000169-65.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000169-4/SP

APELANTE : MARIA CELESTINO DE SENA PEDROSO
ADVOGADO : SP293594 MARCOS VILLANOVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00001696520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do

aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000204-25.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000204-2/SP

APELANTE : ALESSANDRO MATIAS FEITOSA
ADVOGADO : SP133046 JEFERSON ALBERTINO TAMPELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00002042520144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005354-33.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.005354-0/SP

APELANTE : ANDERSON TRINDADE MATIUSSO
ADVOGADO : SP199357 ELAINE CRISTINA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
No. ORIG. : 00053543320134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003621-78.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003621-7/SP

APELANTE : ROSILDO LINO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP245489 MARIANA PARIZZI BASSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00036217820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-48.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004247-1/SP

APELANTE : FRANCISCO MARINATTO e outros
: MARIA APARECIDA DELACOSTA
: CARLOS MARINATO
: ALEXANDRE DOS SANTOS
: CLASLEY NOVAES FERREIRA
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00042474820134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002123-77.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002123-2/SP

APELANTE : ELENIZE PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00021237720134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002116-85.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002116-5/SP

APELANTE : DILMA CONCEICAO GARCIA CHINA
ADVOGADO : SP068265 HENRIQUE HORACIO BELINOTTE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00021168520134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-04.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002102-5/SP

APELANTE : APARECIDO FERMINO DA SILVA
ADVOGADO : SP288163 CELIA REGINA VAL DOS REIS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00021020420134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003685-88.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003685-0/SP

APELANTE : ELAINE FONTES BARAO
ADVOGADO : SP303805 RONALDO MOLLES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00036858820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003895-42.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003895-0/SP

APELANTE : DAGMAR DO AMARAL BORGES
ADVOGADO : SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00038954220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004251-37.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004251-5/SP

APELANTE : AGNALDO MACEDO
ADVOGADO : SP223988 JÉSSICA MARTINS DA SILVA e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00042513720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001350-34.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001350-9/SP

APELANTE : GERSON MAGNO COELHO
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00013503420144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000349-81.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000349-6/SP

APELANTE : ORLANDO BURITI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP051972 ORLANDO ALBERTINO TAMPELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00003498120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002222-44.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002222-1/SP

APELANTE : WILSON ROBERTO MASSUFERO
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00022224420134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021488-68.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021488-3/SP

APELANTE : SILVIO CESAR FOLGADO
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00214886820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000224-07.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000224-0/SP

APELANTE : ALEXANDRE AUGUSTO FIORINO VICENTE
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00002240720144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite

nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-58.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000143-0/SP

APELANTE : MARTA REGINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00001435820144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos

processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-60.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.005158-7/SP

APELANTE : ISRAEL JUVENAL DA COSTA e outros
: MARCELO ORLANDO
: DAMASCO JOSE SUEZ
: DENISE BURGOS
: CICERO PAULINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00051586020134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos

processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-70.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000415-2/SP

APELANTE : EDUARDO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP197261 FLÁVIO EDUARDO ANFILO PASCOTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00004157020144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da

controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000619-17.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000619-7/SP

APELANTE : PAULO VICTOR DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00006191720144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008204-48.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008204-5/SP

APELANTE : GIANCARLO PAVANATO
ADVOGADO : SP178595 INGRID PEREIRA BASSETTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00082044820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-16.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008911-8/SP

APELANTE : MANOEL MECIAS AMANCIO SOUZA
ADVOGADO : SP293594 MARCOS VILLANOVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00089111620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008906-91.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008906-4/SP

APELANTE : EVANGELISTA GUEDES DA CRUZ
ADVOGADO : SP293594 MARCOS VILLANOVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00089069120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001722-50.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001722-7/SP

APELANTE : PAULO WITKOWSKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138260 MARIA CRISTINA OLIVEIRA C MARTINS BRANCO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00017225020144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001507-19.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001507-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
APELADO(A) : ANA CRISTINA GIGLI
ADVOGADO : SP166919 NILTON ALEXANDRE CRUZ SEVERI e outro
No. ORIG. : 00015071920144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-59.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000461-9/SP

APELANTE : MARIA DE FATIMA MARTINS BETTIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro
No. ORIG. : 00004615920144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000366-29.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000366-4/SP

APELANTE : CRISTIANO ALBANEZ e outro
: MARA LUCIA BRAGA ALBANEZ

ADVOGADO : SP277203 FRANCIANE FONTANA GOMES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00003662920144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000504-93.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000504-1/SP

APELANTE : ADECIO BIANCHINI
ADVOGADO : SP185843 ADRIANA MARIA AVELINO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00005049320144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000717-02.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000717-7/SP

APELANTE : AMILTON CARDOZO DE MOURA
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00007170220144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002916-80.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002916-0/SP

APELANTE : ALEXSANDRO FABIO DE PAIVA
ADVOGADO : SP143588 ANA ELISA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00029168020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001652-58.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001652-0/SP

APELANTE : EDISON APARECIDO RAMOS
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00016525820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001740-96.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001740-7/SP

APELANTE : LEONICE BATISTA DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017409620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001750-43.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001750-0/SP

APELANTE : JOSE CARLOS DOMINGUES e outros
: ANA LUCIA FRANCISCA DA SILVA
: CLAUDIA REGINA ALVES
: ADRIANO DE JESUS CAMARGO
: ALINE CRISTINA CARDOSO
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017504320134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica. O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-67.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001729-8/SP

APELANTE : ROSA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00017296720134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do

aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-66.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000350-2/SP

APELANTE : ELISSON SOUZA DE BORBA
ADVOGADO : SP051972 ORLANDO ALBERTINO TAMPELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00003506620144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001233-13.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.001233-3/SP

APELANTE : IVANEIDE GONCALVES DE SOUSA
ADVOGADO : SP245167 AGENOR DOS SANTOS DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
No. ORIG. : 00012331320144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-59.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001140-5/SP

APELANTE : PEDRO GERALDO DE OLIVEIRA e outros
: RUBENS APARECIDO DA COSTA
: CARLOS CESAR DE ASSIS
: VERGILIA APARECIDA DE OLIVEIRA
: MERCEDES ALTEMEYER DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP098016 JANE APARECIDA BEZERRA JARDIM e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00011405920144036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017830-36.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.017830-1/SP

APELANTE : TELMA APARECIDA SAMELLA
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00178303620134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002619-06.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002619-6/SP

APELANTE : MARIO APARECIDO BAROFALDI
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00026190620134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE.
Anote-se o sobrestamento.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-03.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001365-0/SP

APELANTE : WELLINGTON DE ANDRADE
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00013650320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001368-55.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001368-6/SP

APELANTE : CARLOS ROMERO BAPTISTA FERREIRA
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00013685520144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001750-48.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001750-3/SP

APELANTE : CARLOS GILBERTO PEREIRA ROCHA
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00017504820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial.

O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001202-23.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001202-5/SP

APELANTE : JORGE ALBERTO LOURENCO DUARTE
ADVOGADO : SP120915 MARCIA VALERIA RIBEIRO DA LUZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00012022320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001749-63.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.001749-7/SP

APELANTE : MARCELLO GOMES
ADVOGADO : SP272916 JULIANA HAIDAR ALVAREZ e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
PROCURADOR : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00017496320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ajuizada visando a condenação da CEF - Caixa Econômica Federal a proceder a atualização monetária de contas vinculadas do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, mediante aplicação de índice de preços, em substituição à TR - Taxa Referencial. O E. Ministro Relator do REsp - Recurso Especial 1.381.683-PE, em trâmite no Superior Tribunal de Justiça, submeteu o recurso à sistemática prevista no artigo 543-C do CPC - Código de Processo Civil, e proferiu a seguinte decisão:

Caixa Econômica Federal - CEF, por intermédio da petição de fls. 305-309 sustenta que a controvérsia sobre a possibilidade de afastamento da TR como índice de correção monetária dos saldos das contas de FGTS, afetada pelo rito do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, possui mais de 50.000 (cinquenta mil) ações em trâmite nos mais diversos do Poder Judiciário.

Com base nisso, requer a suspensão de todos os processos para que se evite insegurança jurídica.

O fim almejado pela novel sistemática processual (o art. 543-C do CPC) não se circunscreve à desobstrução dos tribunais superiores, mas direciona-se também à garantia de uma prestação jurisdicional homogênea aos processos que versem sobre o mesmo tema, bem como a evitar a desnecessária e dispendiosa movimentação do aparelho judiciário.

Sob esse enfoque, ressoa inequívoca a necessidade de que todas as ações judiciais, individuais e coletivas, sobre o tema sejam suspensas até o final julgamento deste processo pela Primeira Seção, como representativo da controvérsia, pelo rito do art. 543-C do CPC.

Ante o exposto, defiro o pedido da requerente, para estender a suspensão de tramitação das correlatas ações à todas as instâncias da Justiça comum, estadual e federal, inclusive Juizados Especiais Cíveis e as respectivas Turmas ou Colégios Recursais...

Ressalvado o ponto de vista pessoal deste Relator, no sentido de que a suspensão de que tratam os §§ 1º e 2º do artigo 543-C do CPC alcança apenas os recursos especiais, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre prestigiar a determinação do E. Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, determino a **suspensão** do processamento da apelação até ulterior decisão no REsp 1.381.683-PE. Anote-se o sobrestamento. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11542/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0579378-12.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.579378-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 219/5184

EMBARGANTE : EAGLE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 05793781219974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 78/TFR E Nº 106/STJ. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO E OBSCURIDADE.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que aplicou entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, inclusive sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, para as ações anteriores à LC 118/2005, como na espécie, a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação (RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX).
2. Caso em que restou demonstrado que as DCTF's foram entregues em 30.04.93, 30.09.93 e 30.11.93, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 19.05.97, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.
3. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020591-65.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.020591-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGANTE : MANUEL CARLOS ABUFARES (= ou > de 60 anos) e outro
: BRUNO CESAR ABUFARES
ADVOGADO : SP095689 AUGUSTO TAVARES ROSA MARCACINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.584/590
INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : AGRIFOR LTDA
ADVOGADO : MG060550 FRANCISCO DE ALENCAR RODRIGUES BORGES e outro
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ADVOGADO : SP0000PGE PROCURADORIA GERAL DO ESTADO
No. ORIG. : 00205916519984036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031617-89.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.031617-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
INTERESSADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP157267 EDUARDO AMARAL DE LUCENA e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SADIA S/A
ADVOGADO : PR020300 ANDRE DA COSTA RIBEIRO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO -- OMISSÃO - INOCORRÊNCIA

- 1 - Não merecem prosperar os argumentos trazidos pela ora embargante no sentido de haver omissão no acórdão embargado consistentes na não apreciação da violação a alguns dispositivos constitucionais e à Sumula Vinculante nº 10 do STJ.
- 2 - Mesmo na hipótese dos referidos dispositivos terem servido de fundamentação jurídica a arrimar a pretensão da ora embargantes, o fato de não terem sido objeto de apreciação por parte desta Turma não se constitui em

omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração.

3 - Também no que se refere à prescrição do direito da autora não se verifica a omissão alegada. O tema foi amplamente analisado na decisão, tendo sido decidido de acordo com a jurisprudência deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça

4 - Pretende, em verdade, a embargante reabrir discussão a respeito de matéria já apreciada pela turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração

5 - Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045199-59.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : WALLERSTEIN EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP152397 ERICA ZENAIDE MAITAN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REDISSCUSSÃO DA LIDE EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A sentença exequenda transitou em julgado prevendo expressamente como "indevidas as quantias pagas a título de PIS com base nos Decretos-leis nº 2445 e 2449/88, (...), devendo a exação ser recolhida com base na Lei Complementar nº 7/70", sem qualquer menção à isenção prevista no artigo 5º da Lei nº 7.714/1988. São esses os critérios a serem observados na execução do julgado. Ao modifica-los na conta exequenda, a apelante incorreu em violação à coisa julgada.

2. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025828-75.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025828-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : COOPERATIVA DE ECONOMIA E CREDITO MUTUO DOS MEDICOS DE
SAO CARLOS UNICRED DE SAO CARLOS
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO.

1 - Ao contrário do que alega a recorrente, não se verificam, em qualquer hipótese, os vícios apontados. O acórdão embargado manifestou-se acerca das questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Na verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp n. 653074, de 17/12/2004*).

4 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

5 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão impugnado enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006144-49.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUCLIDES DE CARLI
ADVOGADO : SP025165 EUFLY ANGELO PONCHIO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1 - Não merece prosperar o inconformismo da recorrente. Ao contrário do que alega, verifica-se que o v. acórdão embargado apreciou as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.
- 2 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.
- 3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074, de 17/12/2004*).
- 4 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
- 5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003658-44.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.003658-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Departamento Estadual de Transito de Mato Grosso do Sul DETRAN/MS
APELADO(A) : ADUCI OLEGARIO DE SOUZA
ADVOGADO : MS009113 MARCOS ALCARA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MULTA DE TRÂNSITO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE DE DUPLA NOTIFICAÇÃO. SÚMULA 312/STJ. ARTIGO 280 E SEGUINTE, DO CTB. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É entendimento pacífico na doutrina e na jurisprudência do STJ que o procedimento administrativo para imposição de multa por infração de trânsito deve englobar, sob pena de ferimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa, duas notificações, a primeira, no momento da lavratura do auto de infração, ocasião em que é aberto prazo de trinta dias para o oferecimento de defesa prévia; e a segunda, por ocasião da aplicação da penalidade pela autoridade de trânsito, entendimento sintetizado na Súmula 312/STJ.
2. Sobressai inequívoco do CTB (art. 280, *caput*) que à lavratura do auto de infração segue-se a primeira notificação *in faciem* (art. 280, VI) ou, se detectada a falta à distância, mediante comunicação documental (art. 281, parágrafo único, do CTB), ambas propiciadoras da primeira defesa, cuja previsão resta encartada no artigo 314, parágrafo único, do CTB em consonância com as Resoluções 568/80 e 829/92 (art. 2º e 1º, respectivamente, do Contran).
3. Superada a fase acima e concluindo-se nesse estágio do procedimento pela imputação da sanção, nova

notificação deve ser expedida para satisfação da contraprestação ao cometimento do ilícito administrativo ou oferecimento de recurso (art. 282, do CTB). Nessa última hipótese, a instância administrativa somente se encerra nos termos dos artigos 288 e 290, do CTB.

4. Revelando-se procedente a imputação da penalidade, após obedecido o devido processo legal, a autoridade administrativa recolherá, sob o pálio da legalidade, a famigerada multa pretendida abocanhar açodadamente.

5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE CÍVEL Nº 0005632-73.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.005632-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
ARGÜÍDO(A)_ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ARGÜENTE : SINDICATO DAS SANTAS CASAS DE MISERICORDIA E HOSPITAIS
FILANTROPICOS DE RIBEIRAO PRETO E REGIAO
ADVOGADO : SP020829 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. IMUNIDADE. PIS E COFINS. ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Excelso Supremo Tribunal Federal.

3. O artigo 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.

4. Embora a Constituição tenha aplicado o termo "isentas" no citado artigo, trata-se efetivamente de norma imunizatória, mas para estar acobertada pela imunidade, a instituição deve obedecer as exigências contidas nos ditames legais.

5. Mesmo que seja denominada "beneficente" uma determinada entidade, a imunidade dependerá de sua efetiva caracterização como tal, quer dizer, deverá preencher os requisitos legais para o enquadramento da entidade como beneficente de assistência social.

6. O inciso X, do art. 14, da Medida Provisória nº 2158-35/01, possibilitou a isenção da COFINS tão somente às receitas relativas às atividades "próprias" das entidades, limitando a aplicação do benefício fiscal, concluindo que as atividades "não próprias" não são alcançadas pela imunidade, restrição esta que a Lei Maior não estabeleceu.

7. Tal norma legal revogou o disposto no inciso III, do artigo 6º da LC nº 70/91, que dispõe que as entidades

beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas na lei, são isentas da contribuição da COFINS.

8. Esta revogação não ocorreu em relação aos requisitos a serem preenchidos pelas entidades beneficentes para o gozo do benefício, mas tão somente no que se refere ao tipo de receita para fins de definição da isenção, pois, a LC nº 70/91 conferiu a isenção a todas as receitas da entidade beneficente de assistência social, sem fazer distinção entre atividades "próprias" e "impróprias ou não próprias", repetindo ditame do Texto Maior.

9. A legislação aqui tratada extrapolou os limites impostos pelo artigo 195, § 7º, da Constituição Federal, o qual não delegou à lei a definição do conteúdo material do benefício, isto é, o tipo de receita a ser excluída da tributação, mas delegou à lei somente a fixação dos requisitos a serem cumpridos, para fins de enquadramento das entidades como sendo "beneficentes de assistência social".

10. Mesmo que se trate de valores decorrentes de operações "impróprias" ou "não próprias", não há como impor o recolhimento da contribuição, uma vez que, como já dito, a Constituição atribuiu à regulamentação legal o próprio enquadramento no conceito de entidade beneficente, mas não as atividades ou operações que poderiam ou não vir a ser tributadas.

11. As alterações impostas pelo art. 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2158-35/01, levam à sua inconstitucionalidade, pois mais que regulamentar, limitam o alcance da imunidade constitucional, vez que não seria lícito à medida provisória se sobrepor à imunidade constitucional para não reconhecê-la, ao conceder isenção para as receitas de "operações próprias" e, por outro lado, impor a tributação das receitas decorrentes de operações "não próprias", entendidas estas últimas, como aquelas que não possuem caráter contraprestacional direto, mas que provêm de atividades que não se encontram diretamente relacionadas às suas atividades essenciais.

12. Ao declarar de forma ampla a imunidade, o constituinte pretendeu que qualquer receita, "própria ou imprópria", quando auferida pela entidade beneficente de assistência social, estaria vinculada à atividade-fim protegida, mesmo porque o artigo 195, § 7º não fez tal distinção, mas tão somente limitou a obtenção da imunidade em relação apenas aos requisitos para enquadrar a entidade como beneficente de assistência social, determinados por lei.

13. Havendo norma constitucional que estabelece imunidade para as entidades beneficentes, lei infraconstitucional não pode limitar tal benefício, como o fez o dispositivo legal em discussão.

14. Mesmo que se admita que o texto constitucional que garante a imunidade, tenha outorgado ao legislador infraconstitucional a competência para estabelecer critérios que possam regular o exercício da imunidade, não foi outorgada a possibilidade de este restringir uma limitação ao poder de tributar, como ocorreu no inciso X, do artigo 14, da MP nº 2158-35/01, o qual delimitou a extensão da imunidade apenas às receitas provenientes das atividades próprias da entidade.

15. Tendo o legislador infraconstitucional restringido a vontade do constituinte, que estabeleceu o benefício fiscal, ora discutido, às entidades beneficentes de assistência social, e somente a elas, uma vez atendidas as exigências estabelecidas em lei, sem qualquer restrição com relação ao tipo de atividade por elas desenvolvida, mister se faz concluir pela inconstitucionalidade do dispositivo legal ora apreciado.

16. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do *decisum*, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

17. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034309-67.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.034309-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 226/5184

AGRAVANTE : TANIA REGINA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : PETROSOLDAS COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: CARLOS ALBERTO LEITE DA SILVA
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00343096720044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 78/TFR E 106/STJ. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ao Fisco que, para a cobrança do tributo na forma declarada e devida, em caso de omissão do contribuinte no cumprimento voluntário da obrigação, deve promover a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. Caso em que restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 21/10/1999, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/2005, mais precisamente em 30/06/2004, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.
3. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, em recentes precedentes, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a Súmula 106/STJ para a prescrição tributária.
4. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido, pela agravante.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001733-88.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.001733-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : EMERSON LUIS LOPES
ADVOGADO : SP237449 ANDRE SIERRA ASSENCIO ALMEIDA e outro
INTERESSADO : EMERSON YUKIO IDE
ADVOGADO : SP245678 VITOR TÊDDE DE CARVALHO e outro
INTERESSADO : MARCIO PIRES DA FONSECA

ADVOGADO : SP096230 MICHEL JOSE NICOLAU MUSSI e outro
INTERESSADO : MARCO AURELIO DA SILVA BONFIM
ADVOGADO : SP138242 EDUARDO AUGUSTO VELLA GONCALVES e outro
No. ORIG. : 00017338820054036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. REEXAME NECESSÁRIO. INOVAÇÃO DE TESE. DESTINAÇÃO DA MULTA CIVIL. ERRO MATERIAL OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela União às fls. 1200/1205 em face do acórdão de fls. 1130/1146, o qual negou provimento ao agravo retido e às apelações do requeridos e deu provimento às apelações do Ministério Público Federal e da União, para, sem prejuízo das penas impostas, determinar também a aplicação das penas de perda da função pública em relação a Emerson Luis Lopes e de cassação de aposentadoria em relação ao correquerido Emerson Yukio Ide.
- 2- No que se refere à fixação de honorários advocatícios, mostra-se infundado o recurso, pois tal matéria não foi alegada em sede de apelo e contrarrazões, não se insurgindo a União no momento oportuno à questão que ora requer o pronunciamento.
3. Reiterando que não se apresenta a via recursal eleita como meio processual adequado para aventar nova matéria, em razão da proibição de inovação recursal prevista no art. 517, do CPC, aplicável a todos os recursos, e constatado que o acórdão restou adequadamente fundamentado, inexistente a alegada omissão.
4. Quanto à destinação da multa civil fixada na sentença, de fato o valor deve ser revertido ao ente prejudicado pelo ato ímprobo, a rigor dos artigos 12 e 18 da Lei 8.429/92, sem qualquer vinculação do Fundo de que se trata a Lei nº 7.347/85, assim, embora tal matéria não tenha sido alegada nas razões de apelação, por tratar-se de hipótese de evidente equívoco, corrijo erro material para determinar que o produto da arrecadação da multa civil imposta aos réus seja revertido à União.
5. Embargos de declaração acolhidos, apenas para sanar o erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003650-59.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003650-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP096362 MARIA CLARA OSUNA DIAZ FALAVIGNA e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JACQUES EMILE FREDERIC BREYTON espolio
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
REPRESENTANTE : ARIANE JACQUELINE BREYTON

ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. OMISSÃO SUPRIDA. RECURSO EM PARTE PREJUDICADO. LEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO. PRESCRIÇÃO. DECRETO 20.910/32. RESERVA DE PLENÁRIO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL E PERCENTUAL.

1-Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face do acórdão de fls. 358/367, o qual por unanimidade negou provimento à apelação da parte autora e, por maioria, negou provimento às apelações do Estado de São Paulo e da União e ao reexame necessário, tido por interposto, vencido o Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, em ação de rito ordinário em que o autor visa condenação da União e da Fazenda do Estado de São Paulo ao pagamento de indenização por dano moral em decorrência de alegada perseguição política proveniente de atos cometidos durante os governos militares.

2 - A juntada de voto vencido supre a alegação de omissão.

3- Sobre a legitimidade ativa, o acórdão embargado considerou que o espólio possui legitimidade para postular em juízo a indenização por danos morais, com fundamento nos artigos 12 e 943 do Código Civil, esclarecendo a questão sobre direito personalíssimo, de forma que ausente a alegada ofensa ao artigo 267, VI do CPC.

4-Quanto à prescrição (art. 1º do Decreto n. 20.910/32), igualmente não merece prosperar o recurso, ante as razões expostas no acórdão, fundamentado em pacífico entendimento de que são imprescritíveis as ações de reparação de dano ajuizadas em decorrência de perseguição, tortura e prisão, por motivos políticos, durante o Regime Militar.

5-Não houve infringência à cláusula de reserva de plenário, posto que não foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 1º do decreto nº. 20.910/32, mas a interpretação quanto à aplicabilidade no caso em concreto.

6-Ausente ainda à alegada afronta ao artigo 16 da Lei 10.559/2002, bem com ao limite imposto no § 2º do artigo 4º, visto que, por ocasião do julgado se asseverou que tratava-se de indenização por dano moral, agravada pela singularidade da situação dos autos, o que levou a manutenção do valor fixado na sentença, conforme ponderado na decisão.

7-Não há omissão quanto à análise do termo inicial de juros de mora, eis que restou mantida a sentença nesse aspecto, devidamente fundamentada.

8-A contradição que dá lugar aos embargos de declaração é a ocorrida no próprio acórdão entre os seus fundamentos, tratando-se o presente caso apenas de erro material no dispositivo do acórdão.

9-Embargos de declaração parcialmente acolhidos, somente para sanar o erro material.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012436-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012436-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LIVRARIA E PAPELARIA SARAIVA S/A
ADVOGADO : SP081418 MIGUEL RAMON J SAMPIETRO PARDELL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Não merece prosperar o inconformismo da recorrente. Ao contrário do que alega, verifica-se que o v. acórdão embargado apreciou as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074, de 17/12/2004*).

4 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018815-49.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018815-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : JOSEILTON MARCO BRITO
ADVOGADO : SP231533 ALTAIR DE SOUZA MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. FURTO NAS DEPENDÊNCIAS DA ECT. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, inexistindo omissão, mas mera contrariedade da parte com a solução dada pela Turma, tendo sido a causa analisada sob o enfoque da responsabilidade civil subjetiva, nos termos do artigo 186 do Código Civil, tendo sido observado todos os princípios constitucionais da Administração Pública, dispostos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, mais precisamente o princípio da legalidade.

2. Percebe-se pela leitura do voto que a causa foi apreciada à luz das provas e alegações das partes, registrando-se que: "Colhe-se dos autos ter a ECT instaurado sindicância para apuração do furto ocorrido em suas dependências, procedendo à oitiva de funcionários que laboravam no setor à época, dentre outros, logrando constatar ter sido o cheque furtado depositado na conta-corrente de Maria das Graças Caetano Santos, a qual afirmou ter recebido a cártula de seu marido Alexandre e este, instado sobre os fatos, afirmou não se recordar de quem o teria recebido. Apurou-se que o autor reside nos fundos da casa de Maria das Graças, onde funciona a oficina mecânica de Alexandre, tendo este declarado dever vários favores para o autor, pois este sempre emprestava cheques para compra de peças de automóveis. O autor, por seu turno, afirmou ter indicado a oficina mecânica a vários

funcionários da ECT, tendo um deles, de nome Rosael, solicitado serviços de funilaria em seu carro, procedendo ao pagamento de uma parte em dinheiro e outra em cheque."

3. Nem cabe cogitar de omissão no trato do artigo 45 da Lei 6.538/79, pois houve investigação administrativa, que perdurou por aproximadamente um ano com o objetivo de elucidar devidamente os fatos, constatando-se a ocorrência de suposto ilícito penal para, então, representar-se ao órgão competente, dentro do princípio da legalidade, e sem violação da norma citada.

4. Evidentemente, antes de representar criminalmente, a autoridade administrativa deve agir com cautela na apuração dos fatos, sendo que o prazo de 10 dias serve para impedir que a ocorrência deixe de ser apurada por omissão da autoridade, passando esta própria a responder por "responsabilidade" funcional, conforme registrado na parte final do preceito legal, o que não significa que o processo investigativo não possa ser instaurado ou tramitar após tal prazo.

5. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição e obscuridade no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 37 da CF; ou 45 da Lei 6.538/79, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011207-85.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.011207-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : FELIPE JOW NAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministério Público do Estado de São Paulo
PROCURADOR : ANA PAULA FERNANDES NOGUEIRA DA CRUZ e outro
INTERESSADO : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COM/ DE PESCADOS VILLA IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP153641 LUIZ GUILHERME DE ALMEIDA RIBEIRO JACOB e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AO MEIO AMBIENTE - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.

1. Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pela ré Comércio de Pescados Vila Importação e Exportação Ltda. às fls. 866/867 em face do acórdão de fls. 855/864, o qual negou provimento ao agravo da empresa ré e do Ministério Público Federal e deu parcial provimento ao agravo da União, apenas para conhecer o reexame necessário e negar-lhe provimento.

2. A impugnação aos artigos 333, I do Código de Processo Civil e 927 e 944 do Código Civil, que dispõem sobre o ônus da prova, responsabilidade civil e extensão da indenização, respectivamente, não possui fundamento, pois restou comprovado nos autos a responsabilidade da embargante pelo dano ambiental e fartamente analisado os critérios para fixação da indenização, apoiados nos fatos e conjunto probatório, de forma que inexistem as omissões apontadas.

3. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010241-03.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010241-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PAULO ROBERTO BESKOW (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO PATRIMONIAL E MORAL EM DECORRÊNCIA PERSEGUIÇÃO POLÍTICA VIA ADMINISTRATIVA. DUPLICIDADE DE INDENIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CARÊNCIA DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1- Trata-se de ação de rito ordinário proposta por Paulo Roberto Beskow visando a condenação da União ao pagamento de indenização por dano material e moral sofridos em decorrência de atos cometidos durante os governos militares.

2- O anistiado político beneficiado com o recebimento da indenização administrativa não pode propor demanda de reparação de danos, com base no Código Civil ou Constituição Federal, com a mesma fundamentação utilizada para obter reparação financeira na Comissão de Anistia, sob pena de infringir o princípio do *bis in idem*. Esse é o entendimento adotado pela 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp 1323405, no julgamento proferido em 11/09/2012, integrado pelo EDcl no REsp 1323405 DJe 01/04/2013.

3- No presente caso, adotando o entendimento manifestado no aresto supra, verifica-se que o apelante ajuizou a ação em maio de 2007, portanto, o artigo 8º do ADCT já se encontrava regulamentado pela Lei 10.559/09, devendo esta norma ser aplicada, pois possui natureza especial em relação às regras do Código Civil que disciplinam as indenizações por danos materiais ou morais decorrentes de atos ilícitos.

4- A reparação administrativa de danos decorrentes de perseguição a anistiado político, prevista em legislação específica, exclui o interesse de agir na ação de indenização por danos morais ou materiais, pois não constitui reparação a bens jurídicos distintos dos já tutelados administrativamente, visto que a compensação econômica instituída pela Lei 10.559/2002 engloba tanto a indenização por dano material como moral, conforme se infere dos artigos 4º e 6º.

5- Nem há que se falar em ofensa ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, visto não se tratar de negativa de prestação jurisdicional por ausência de esgotamento prévio da via administrativa, como sustentando pelo

recorrente, pois pedido na esfera administrativa não gera empecilho para o exercício do direito de ação, no sentido de rever ou majorar o valor da indenização fixada, no entanto, não é esse o pedido do autor, porque pleiteia uma segunda vez o mesmo direito, para obter uma segunda indenização, cuja causa de pedir, reitere-se, é a mesma já reconhecida na via administrativa.

6- Em que pese sustentar o apelante que fundamento jurídico da ação movida nestes autos (causa de pedir próxima) é a responsabilidade civil extracontratual do Estado (art. 37, § 6º, da CF), em razão do dano moral decorrente dos sofrimentos como perseguido político, em período posterior a sua prisão, a causa de pedir remota é a mesma: a perseguição política.

7- Encontra-se sem necessidade de reclamar em juízo o pedido de indenização, sendo carecedor da ação por falta de interesse processual, visto que já recebeu a reparação econômica da Comissão de Anistia, do Ministério da Justiça em decorrência da Lei 10.559/2002, e do Estado de São Paulo, nos termos da Lei 10.726/2000.

8- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023779-51.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023779-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PAULO ROBERTO PLACIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP145846 MARIA ARLENE CIOLA e outro
PARTE AUTORA : CARLOS ROBERTO CONSTANTINOV e outro
: HUMBERTO BAPTISTELLI FILHO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Aplica-se a Súmula 106 do STJ, quando a parte foi diligente quanto aos atos processuais indispensáveis à satisfação da pretensão executiva, mas que em virtude do próprio mecanismo processual, o seu curso foi dilatado.
2. Observa-se a suspensão do processo em virtude do falecimento do patrono da causa, motivo pelo qual o prazo foi suspenso até a regularização das partes.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2007.61.08.007898-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EZIO RAHAL MELILLO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SEGURANÇA JURÍDICA. PROPORCIONALIDADE. RAZOABILIDADE. DESVIO DE FINALIDADE. IMPESSOALIDADE ISONOMIA. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO AFASTADA. ART. 515, §3º, CPC.

1. A preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação não merece prosperar uma vez que esta encontra-se devidamente fundamentada, preenchendo todos os requisitos que lhe são essenciais (art. 458, CPC), tendo exposto devidamente os motivos pelos quais houve por bem extinguir o feito sem apreciação do mérito, ou seja, as razões do seu convencimento, não merecendo, portanto, ser anulada.
2. Não há que se falar em violação aos primados da isonomia e da impessoalidade, uma vez que, se a atuação do grupo especial de trabalho recaiu unicamente sobre as suas atividades profissionais, conforme alega, foi devido ao seu envolvimento em centenas de inquéritos policiais instaurados e de ações penais com a denúncia recebida, o que, inclusive, de acordo com a sentença proferida nos autos da ação criminal nº 2001.61.08.001407-5, demonstra a habitualidade delitiva, já que o ora impetrante fez "*da fraude e do estelionato um meio de vida, uma profissão, um modus vivendi*" (fl. 190).
3. A atuação do Grupo Especial de Trabalho deu-se dentro dos limites autorizados por lei, na medida em que agiu na defesa do interesse e de patrimônio públicos, os quais, tendo em vista a existência de veementes indícios de fraude perpetrada pelo ora apelante, devem prevalecer sobre o interesse do particular, justificando-se, assim, a extrapolação dos prazos estabelecidos para sua conclusão.
4. A prorrogação do prazo se legítima, no presente caso, pelo sem número de documentos encontrados, o que acabou por representar volume considerável de trabalho, a ensejar a mencionada dilação.
5. Dessa forma, descaracterizada a violação à segurança jurídica, bem como a ocorrência de desvio de poder/finalidade.
6. Há respaldo legal para a atuação do Grupo Especial de Trabalho, que não decorre somente de ato administrativo, mas sim do fato de constituir dever da Procuradoria do INSS atuar na defesa do patrimônio público, que, no caso em tela, relaciona-se à apuração de suposta ocorrência de fraude, consistente na utilização de documentos falsos na instrução de processos de concessão de benefícios.
7. O Grupo Especial de Trabalho foi criado para, dentre outras finalidades, analisar e auditar as ordens de concessão/revisão de benefícios de processos judiciais, adotando, se for o caso, medidas judiciais e administrativas para a correção das anormalidades encontradas. A farta documentação acostada aos autos é suficiente para comprovar que o referido grupo sempre atuou dentro das atribuições que lhe foram conferidas, tendo em vista o envolvimento do apelante na falsificação de documentos para que seus clientes obtivessem benefícios previdenciários.
8. Há que se reconhecer ter a Administração agido nos estritos termos informados pela razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que, consoante já acima explicitado, foi a grandeza da fraude perpetrada pelo apelante que justificou a necessidade da formação de um grupo especial de trabalho para a apuração dos fatos. Assim, houve perfeita adequação entre a atuação da autoridade coatora e o motivo indicado no ato administrativo.
9. Extinção do feito sem apreciação do mérito afastada para, na forma do §3º do art. 515 do CPC, denegar a segurança.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a extinção do feito sem apreciação do mérito e, na forma do §3º do art. 515 do CPC, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013458-18.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013458-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.363/368
INTERESSADO : JOSE CARLOS FARCHI -ME
ADVOGADO : SP119209 HAROLDO TIBERTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00134581820074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001035-25.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.001035-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152-vº
INTERESSADO : MINERACAO CORUMBAENSE REUNIDA S/A
ADVOGADO : DF014303 LUIZ PAULO ROMANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010715-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010715-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : HUMBERTO AUGUSTO (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA APARECIDA AUGUSTO
ADVOGADO : SP221441 ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00107153720084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL FIXADO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL QUANTO À INDEXAÇÃO. INCISO IV DO ARTIGO 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 362 DO STJ. JUROS DE MORA. ARTIGO 1.062 DO ANTIGO CÓDIGO CIVIL DE 1916, COMBINADO COM ARTIGO 406 DO CÓDIGO CIVIL VIGENTE. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. O inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal é expresso ao vedar a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. Precedente (STJ - REsp 1300187/MS).
2. Para fins de apuração do *quantum debeatur*, deve-se converter o salário mínimo na data do arbitramento para pecúnia e, a partir de então acrescentar-se a correção monetária para atualização dos valores. Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça.
3. Inexiste violação à coisa julgada, a aplicação do artigo 406 do Código Civil vigente após janeiro de 2003, se ajuizada a execução após esta data. Precedente (STJ - AgRg no REsp 1154083/RS).
4. Correta a aplicação dos juros de 0,5% ao mês a partir do evento que gerou a indenização (março de 1991) até janeiro de 2003, e de 1% ao mês, a partir de então.
5. Sentença recorrida parcialmente reformada para que sejam acolhidos os cálculos da embargante, entretanto, acrescidos dos juros como dispunha o artigo 1.062 do Código Civil de 1916 e, após janeiro de 2003, nos termos

do artigo 406 do Código Civil vigente, conforme apuraram os exequentes.

6. Verba honorária fixada, conforme precedentes desta Turma, em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

7. Custas processuais e os honorários advocatícios reciprocamente distribuídos e compensados entre as partes, na proporção em que cada litigante decair, nos termos do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

8. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012306-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012306-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RAFAEL SIQUEIRA DE PRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : CARLOS HENRIQUE TRIFILIO MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP148591 TADEU CORREA e outro
No. ORIG. : 00123063420084036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PREQUESTIONAMENTO. SANÇÕES. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. REVERSÃO DA MULTA À PESSOA JURÍDICA.

1- Trata-se de Embargos de Declaração interposto pela União às fls. 1766/1767 e pelo Ministério Público Federal às fls. 1769/72 em face do acórdão de fls. 1743/53, o qual deu parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, às apelações do Ministério Público Federal e da União, para reformar a sentença recorrida e condenar o apelado às sanções previstas art. 12, I e III da Lei nº 8.429/92, fixando as seguintes sanções: a) perda do valor acrescido ilícitamente, no total estimado de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com atualização e juros a partir da citação; b) pagamento de multa civil, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

2- Verifica-se que efetivamente há uma omissão no julgado, pois não foi indicado a quem se reverteria o produto da arrecadação da multa civil e o proveniente da sanção de perdimento de bens acrescidos ilícitamente, objetos da condenação, de forma que, nos termos do artigo 18 da Lei 8.429/92, fica determinado que os valores provenientes de tais sanções sejam destinado à União, pessoa jurídica que sofreu à lesão.

3- As questões apontadas como omissas na valoração das sanções encontram-se abrangidas por todo o raciocínio lógico que culminou com o a fixação ou afastamento das sanções da Lei nº 8429/92, tendo em vista o reconhecimento das irregularidades apontadas na inicial e da prova dos autos.

4- Na verdade, os argumentos expendidos demonstram o inconformismo do embargante em relação aos fundamentos do decisum, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

5- Acresça-se não ser obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como reiteradamente vêm decidindo os tribunais pátrios:

6- Embargos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021868-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : POLIURETANOS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00218686720084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE GUIAS.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Indeferido o pedido de compensação, ante a ausência de guia comprobatória dos recolhimentos dos tributos.

6. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pelo voto-médio, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, sendo que o Desembargador Federal Nery Junior lhe dava provimento e o Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken lhe negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001011-91.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001011-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAUDEMIRO GARCIA DE SA
ADVOGADO : SP044573 EDMAR VOLTOLINI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. INFORMAÇÕES DE DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA ALTERADA FRAUDULENTAMENTE. SECRETARIADA RECEITA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÕES AFASTADAS - VÍCIOS - AUSENTES.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela União em face do acórdão de fls. 110/117, o qual deu parcial provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e condenar o réu a pagar ao autor a indenização a título de dano moral, fixada no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), além de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, bem como acolheu o pedido declaratório.
2. No que refere aos honorários, não é incompatível com a apreciação equitativa, determinada pelo § 4º, do art. 20, do CPC, a adoção dos limites mínimo e máximo, de que trata o § 3º, do mesmo dispositivo, ou, pelo menos, de valores mais próximos a esses limites, pois o que se busca é fazer Justiça, distribuindo, de forma equilibrada, os louros da vitória e os ônus da sucumbência, o que ocorreu no caso dos autos, eis que os honorários foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devendo ser mantido o percentual.
3. Observa-se que a irresignação não possui fundamentação adequada, pois a omissão que dá lugar aos embargos de declaração não se refere à falta de manifestação sobre determinado fundamento constante das razões recursais, uma vez que o juiz não está obrigado a refutar todos os argumentos suscitados pelas partes, quanto um deles forma seu convencimento, não havendo que se falar em afronta aos dispositivos legais e constitucionais tidos como malferidos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013232-09.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.013232-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDREY BORGES DE MENDONCA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCOS APARECIDO MARCARI
ADVOGADO : SP151965 ANGELO ROBERTO PESSINI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00132320920084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONVÊNIO. PRESTAÇÃO DE CONTAS A DESTEMPO. DESVIO DE FINALIDADE. AUSÊNCIA DOLOU OU CULPA GRAVE. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE - VÍCIOS - AUSENTES

1. Não demonstrou a embargante a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

2. A questão sobre a aplicação das verbas em suas finalidades legais também foi analisada, concluindo-se pela realização do objeto do convênio, de acordo com a prova oral colhida nos autos.

3. É importante ressaltar que discorreu amplamente sobre a questão do dolo na conduta do agente, concluindo-se que a apresentação das contas a destempo, não constitui por si só a ato de improbidade.

4. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. Quanto ao prequestionamento, consigno que o voto enfrentou claramente a matéria colocada sob julgamento.

5. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002004-28.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002004-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO

1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.

2 - Não cabe emprestar aos embargos de declaração natureza infringente do julgado. Precedentes do STF.

3 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006897-62.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006897-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALDIR ALVES E CIA/ LTDA e filia(l)(is)
: WALDIR ALVES E CIA/ LTDA filial
ADVOGADO : SP214612 RAQUEL DEGNES DE DEUS e outro
INTERESSADO : WALDIR ALVES E CIA/ LTDA filial
ADVOGADO : SP214612 RAQUEL DEGNES DE DEUS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014022-44.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.014022-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO ALFACE
ADVOGADO : SP030969 JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : CISPLATINA IND/ E COM/ DE PARAFUSOS LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 278/279
No. ORIG. : 00140224420084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021278-38.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021278-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00212783820084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE NÃO APLICÁVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de

05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).

2. Caso em que, como o IPTU refere-se a fato gerador de data anterior à sucessão, não se aplica a regra constitucional da imunidade recíproca, sendo devida a cobrança do imposto.

3. Em consequência da integral sucumbência da embargante, cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária que se fixa em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma.

4. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002004-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002004-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRADFORD S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP023729 NEWTON RUSSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.047214-3 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007143-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007143-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CERVEJARIA KAISER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 08.00.00025-8 A Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035525-96.1996.4.03.6100/SP

2009.03.99.031619-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : LABORATORIOS PFIZER LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.35525-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005476-72.1996.4.03.6100/SP

2009.03.99.032650-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP210268 VERIDIANA BERTOGNA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV e outro
: W BRASIL PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : SP185501 LETICIA MARA DE MOURA VAZ e outro
INTERESSADO : PEPSICO HOLBRA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP175217A SERGIO VIEIRA MIRANDA DA SILVA
INTERESSADO : ALMAP BBDO PUBLICIDADE E COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP173220 KARINA GESTEIRO MARTINS
SUCEDIDO : CIA ANTARCTICA PAULISTA IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS E CONEXOS
: PEPSICO E CIA
No. ORIG. : 96.00.05476-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despendida a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006756-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006756-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : SEBASTIANA MARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outros
: CELIA MARIA PEREIRA DOS SANTOS
: CLAUDIA MARIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP221441 ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro
No. ORIG. : 00067562420094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO JUDICIAL FIXADO EM SALÁRIOS MÍNIMOS. VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL QUANTO À INDEXAÇÃO. INCISO IV DO ARTIGO 7º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 362 DO STJ. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal é expresso ao vedar a vinculação do salário mínimo para qualquer fim. Precedente (STJ - REsp 1300187/MS).
2. Para fins de apuração do *quantum debeatur*, deve-se converter o salário mínimo na data do arbitramento para pecúnia e, a partir de então acrescentar-se a correção monetária para atualização dos valores, inclusive quanto às pensões mensais vencidas, como determina a Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça, sendo que apenas as pensões vincendas devem ajustar-se às variações salariais, nos termos da Súmula nº 490 do Colendo Supremo Tribunal Federal.
4. Sentença recorrida reformada para que sejam acolhidos os cálculos da embargante.
6. Embargados condenados ao pagamento de verba honorária em favor da União, fixada em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Turma.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024454-43.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024454-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE CERTIFICACAO DE PROFISSIONAIS
FINANCEIROS IBCPF
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
No. ORIG. : 00244544320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO.

1 - Não merece prosperar o inconformismo da recorrente. Ao contrário do que alega, verifica-se que o acórdão embargado apreciou as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Na verdade, pretende o embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

Cumpra registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074, de 17/12/2004*).

3 - Os presentes embargos revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso.

Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000626-49.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000626-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : LAUDECIR JOSE MASSAROTTO (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA TEREZA ALVES MORCELI
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP207330 PATRICIA LOURENÇO DIAS FERRO e outro
No. ORIG. : 00006264920094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. ERRADICAÇÃO DO CANCRO CÍTRICO. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DE POLÍCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Não se conhece do agravo retido da União, visto que não reiterado o pedido de sua apreciação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC. Em relação ao agravo retido dos autores, cumpre ressaltar que embora reiterado, não cabe dele conhecer, uma vez que a matéria nele versada foi devolvida pela própria apelação, recurso de maior extensão.
2. Consolidado o entendimento quanto à ilegitimidade passiva da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, uma vez que a delegação a órgão estadual para as medidas de erradicação do cancro cítrico, em defesa do patrimônio florestal do país, não torna o ente estadual legítimo para responder pelas demandas.
3. Em relação à preliminar, arguida pela União em contrarrazões, de ilegitimidade ativa do coautor Laudecir José Massarotto, não merece prosperar, uma vez que restou comprovado conforme certidão de matrícula ser um dos proprietários do imóvel rural denominado Sítio Canguçu. Assim igualmente em relação ao imóvel rural denominado Sítio São José, conforme certidão de matrícula.
4. No tocante à preliminar, arguida nas razões de apelação da União de ilegitimidade ativa da coautora Maria Tereza Alves Morceli, igualmente não merece prosperar, uma vez que a autora consta como proprietária de ¼ do imóvel rural denominado Sítio Pau D'Alho, entre 28/01/1999 e 28/01/2003, quando então adquiriu mais ¾ da propriedade, conforme certidão de matrícula.
5. Sobre o imóvel rural denominado Sítio Pau D'Alho era de propriedade de Antônio Morcelli e sua esposa Nereide Casoni Morceli, que por ato de disposição efetuou a doação a seus quatro filhos, em 28/01/1998, sendo um deles a coautora Maria Tereza Alves Morceli. Assim, a coautora era titular de ¼ do imóvel rural, em condomínio com os demais donatários, o que não torna a propriedade divisível, mas ao contrário atribui a cada condômino o poder de usar da coisa conforme sua destinação, e sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la, em conformidade com o artigo 1314 do Código Civil.
6. Em relação à intervenção do MPF no feito, em virtude de um dos donatários e proprietários do imóvel rural denominado Sítio Pau D'Alho ser menor impúbere, não merece prosperar, uma vez que, suprindo o necessário, o Ministério Público Federal manifestou-se em grau de recurso, opinando pelo mero prosseguimento do feito, a demonstrar a inexistência do vício apontado.
7. Pacificada a jurisprudência no sentido de que a responsabilidade civil do Estado somente cabe se comprovado o excesso ou abuso no exercício do poder de polícia de defesa sanitária vegetal, previsto para atendimento a interesse público.
8. O artigo 34 do Decreto 24.114/1934 autoriza o Ministério da Agricultura a determinar, no âmbito da Defesa Sanitária Vegetal, a eliminação de plantas, arvoredos, lavouras ou matas contaminadas, sendo que somente é possível cogitar de indenização diante da prova material de exercício irregular ou excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, vez que a erradicação de doenças configura política de interesse público.
9. Na espécie, os documentos juntados aos autos (auto de interdição, notificação, auto de destruição de plantas cítricas e laudo de reinspeção - CANECC) demonstram que o poder de polícia foi exercido nos limites legais, sem abuso ou excesso, não sendo caso de responsabilidade civil do Estado.
10. Vale lembrar que a Lei 3.780-A/1960 (juntamente com o Decreto 51.207/1961), norma de vigência temporária, limitou a abrir crédito especial para combate ao cancro cítrico, indenizando proprietários com plantas destruídas. Não se trata, porém, de norma de efeitos permanentes, motivo pelo qual não decorre dela responsabilidade do Estado por indenização de fatos posteriores ainda que semelhantes, como no caso dos autos.
11. Precedentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de ilegitimidade passiva da Fazenda Pública

do Estado de São Paulo, e rejeitar as demais; não conhecer dos agravos retidos; e, no mérito, dar parcial provimento à apelação da parte autora; e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da União, e dar provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-83.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ANISIO MAIOLI (= ou > de 60 anos) e outros
: ODECIO PRADO BARRINUEVO
: ADEMIR MASCHIO
: NELSON FASCINI
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00004948320094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. ERRADICAÇÃO DO CANCRO CÍTRICO. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DE POLÍCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Não se conhece do agravo retido, visto que não reiterado o pedido de sua apreciação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC. Igualmente, não se conhece da apelação de f. 375/86, pois é estranha aos presentes autos, referindo-se a quem não integra a relação processual.
2. Pacificada a jurisprudência no sentido de que a responsabilidade civil do Estado somente cabe se comprovado o excesso ou abuso no exercício do poder de polícia de defesa sanitária vegetal, previsto para atendimento a interesse público.
3. O artigo 34 do Decreto 24.114/1934 autoriza o Ministério da Agricultura a determinar, no âmbito da Defesa Sanitária Vegetal, a eliminação de plantas, arvoredos, lavouras ou matas contaminadas, sendo que somente é possível cogitar de indenização diante da prova material de exercício irregular ou excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, vez que a erradicação de doenças configura política de interesse público.
4. Na espécie, os documentos juntados aos autos (auto de interdição, notificação, auto de destruição de plantas cítricas e laudo de reinspeção - CANECC) demonstram que o poder de polícia foi exercido nos limites legais, sem abuso ou excesso, não sendo caso de responsabilidade civil do Estado.
5. Vale lembrar que a Lei 3.780-A/1960 (juntamente com o Decreto 51.207/1961), norma de vigência temporária, limitou a abrir crédito especial para combate ao cancro cítrico, indenizando proprietários com plantas destruídas. Não se trata, porém, de norma de efeitos permanentes, motivo pelo qual não decorre dela responsabilidade do Estado por indenização de fatos posteriores ainda que semelhantes, como no caso dos autos.
6. Agravo retido e apelação de f. 375/86 não conhecidas. Apelação de f. 387/98 desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e da apelação de f. 375/86, e, por maioria, negar provimento à apelação de f. 387/98, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-74.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000902-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VALDIR JANGERME (= ou > de 60 anos) e outros
: JOSE PEREIRA CORDEIRO
: ADILSON APARECIDO FIDELIS
: JOAO ASSI VITORIO
: JOSE MAGALHAES
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00009027420094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. ERRADICAÇÃO DO CANCRO CÍTRICO. EXERCÍCIO REGULAR DO PODER DE POLÍCIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Não se conhece do agravo retido, visto que não reiterado o pedido de sua apreciação, a teor do § 1º do artigo 523 do CPC.
2. Pacificada a jurisprudência no sentido de que a responsabilidade civil do Estado somente cabe se comprovado o excesso ou abuso no exercício do poder de polícia de defesa sanitária vegetal, previsto para atendimento a interesse público.
3. O artigo 34 do Decreto 24.114/1934 autoriza o Ministério da Agricultura a determinar, no âmbito da Defesa Sanitária Vegetal, a eliminação de plantas, arvoredos, lavouras ou matas contaminadas, sendo que somente é possível cogitar de indenização diante da prova material de exercício irregular ou excessivo do poder de polícia sanitária em prejuízo ao direito de propriedade, vez que a erradicação de doenças configura política de interesse público.
4. Na espécie, os documentos juntados aos autos (auto de interdição, notificação, auto de destruição de plantas cítricas e laudo de reinspeção - CANECC) demonstram que o poder de polícia foi exercido nos limites legais, sem abuso ou excesso, não sendo caso de responsabilidade civil do Estado.
5. Vale lembrar que a Lei 3.780-A/1960 (juntamente com o Decreto 51.207/1961), norma de vigência temporária, limitou a abrir crédito especial para combate ao cancro cítrico, indenizando proprietários com plantas destruídas. Não se trata, porém, de norma de efeitos permanentes, motivo pelo qual não decorre dela responsabilidade do Estado por indenização de fatos posteriores ainda que semelhantes, como no caso dos autos.
6. Agravo retido não conhecido. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo retido e, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015420-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015420-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : PALMAR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP009586 ARNALDO JOSE PACIFICO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 475/477
No. ORIG. : 00231500920094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. COFINS. LEI 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. INCONSTITUCIONALIDADE. COISA JULGADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. É firme a orientação da jurisprudência, do Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a COFINS e a contribuição ao PIS incidem sobre a locação de bens móveis e imóveis, entendimento este que não se modifica com a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, adotando-se como premissa a ideia de que "o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais" (STF, RE-AgR 371.258 e AI 799578 AgR/BA).
3. No caso em tela, não ofendeu a coisa julgada o indeferimento do levantamento dos valores depositados em juízo, porquanto a decisão transitada em julgado não compreendeu a pretensão de excluir da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS as receitas provenientes da locação de imóveis.
4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033651-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033651-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARLI SALGADO KRAUSE

PARTE RE' : IND/ DE METAIS VULCANIA S/A e outro
: SERGIO CAMARGO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04263343219814036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, e não, quanto à responsabilização de sócios, ao preceito normativo invocado pela agravante no recurso (Decreto-Lei n. 1.736 /79, art. 8º).
3. O Colendo Superior Tribunal de Justiça tem manifestado entendimento no sentido de que, nos termos do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, as normas que versam sobre responsabilidade tributária devem ser reguladas por lei complementar. Assim, inválidas são as disposições contidas no Decreto-lei nº 1.736/79, ou em qualquer outra lei ordinária que pretenda disciplinar o tema.
4. Conquanto afigure-se incontroversa a dissolução irregular da empresa executada, os elementos presentes nos autos indicam que Marli Salgado Krause, como diretora superintendente, não detinha poderes de gestão.
5. Assim, não se verifica, no caso concreto, o cumprimento da exigência de presença concomitante dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013038-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013038-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP015806 CARLOS LENCIONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : PANIFICADORA E CONFEITARIA TOM E JERRY LTDA e outro
: PADARIA E CONFEITARIA TORINO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00130384420104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO -- OMISSÃO - INOCORRÊNCIA

1 - Não merecem prosperar os argumentos trazidos pela ora embargante no sentido de haver omissão no acórdão embargado consistentes na não apreciação da violação a alguns dispositivos constitucionais e à Sumula Vinculante nº 10 do STJ.

2 - Mesmo na hipótese dos referidos dispositivos terem servido de fundamentação jurídica a arrimar a pretensão da ora embargantes, o fato de não terem sido objeto de apreciação por parte desta Turma não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração.

3 - Pretende, em verdade, a embargante reabrir discussão a respeito de matéria já apreciada pela turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003784-35.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003784-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ULTRAFERTIL S/A
ADVOGADO : MG053069 RODOLFO DE LIMA GROPEN
No. ORIG. : 00037843520104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Não merece prosperar o inconformismo da recorrente. Ao contrário do que alega, verifica-se que o v. acórdão apreciou as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074, de 17/12/2004*).

4 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014850-09.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014850-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : AMCRF COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP179444 CIBELE GONSALEZ ITO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00148500920104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO. JUROS. SELIC. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.
2. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais.
3. A legislação que disciplina a multa prevê o percentual de 20%, não tendo sido editada qualquer alteração posterior que permita sua redução, no campo tributário. Impossível a diminuição desta com base na equidade, afastando-se as alegações de que seria confiscatória e abusiva, tendo em vista seu caráter de punição pelo descumprimento da obrigação no prazo devido.
4. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.
5. Apelação parcialmente provida, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o Relator, Juiz Federal Convocado Silva Neto, que lhe negava provimento.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002719-36.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002719-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PIRELLI PNEUS LTDA

ADVOGADO : SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/303v
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00027193620104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005138-40.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005138-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : KINGSTOCK EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP185517 MARCOS TAVERNEIRO e outro
AGRAVADO(A) : ADEMIR RIBEIRO e outro
: ELISETE MARIA RIBEIRO
ADVOGADO : SP182895 CRISTIANE BEIRA MARCON e outro
AGRAVADO(A) : CLAUDIA CHATAH RIBEIRO e outros
ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e outro
AGRAVADO(A) : MILTON TROCCOLI
: KLAUS BRUNO TIEDEMANN
ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00396775720044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, a despeito da possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento e da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.
3. Conforme assinalado na r. decisão agravada, consta na Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 56/59), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, que os sócios Cláudia Chatah Ribeiro, Ademir Ribeiro e Elisete Maria Ribeiro não mais integravam o quadro societário à época em que foi constatada a dissolução irregular da empresa (fl. 37), fato que obsta o redirecionamento da execução contra eles.
4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007841-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007841-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ARAVAL IND/ E COM/ DE VALVULAS LTDA
ADVOGADO : SP124669 MARCOS ROBERTO LUIZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ARARAS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00022-8 A Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS PRESENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Com o advento da Lei nº 11.382/06, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução está condicionada aos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC.
3. Compulsando os autos, verifica-se que foram cumpridos os requisitos constantes do § 1º do artigo 739-A do CPC, porquanto há garantia integral da execução por penhora realizada sobre bens móveis (fl. 138), a embargante expressamente requereu a atribuição de efeito suspensivo aos embargos (fls. 21/58) e há a possibilidade de dano de difícil reparação com a continuidade dos atos executórios.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011339-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011339-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : METAL CASTING IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00041012720064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS AUSENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao disposto no artigo 739-A do Código de Processo Civil e que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução é possível apenas em situações excepcionais, quando houver requerimento expresso do embargante e, a par disso, forem preenchidos de forma conjugada os requisitos previstos no § 1º do referido dispositivo, quais sejam, a relevância da fundamentação, o risco de grave dano de difícil ou incerta reparação e a garantia integral do juízo, encontrando-se assim revogada a sistemática anterior, que fazia derivar do simples ajuizamento dos embargos a sua eficácia suspensiva.
3. A teor do art. 739-A, caput e § 1º, do Código de Processo Civil, os embargos à execução só poderão ser dotados de efeito suspensivo a pedido do embargante e quando, devidamente garantido o juízo, os fundamentos apresentados forem relevantes e o prosseguimento da execução manifestamente puder causar ao executado lesão grave de difícil ou incerta reparação.
4. Analisando os autos, verifica-se que a agravante não juntou documentos que permitam verificar claramente que foram atingidas as exigências de garantia integral do feito e de requerimento de efeito suspensivo ao processo incidente em exame.
5. Assim, não se verifica, no caso concreto, o cumprimento da exigência de presença concomitante dos requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016828-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016828-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO : ODIR MACHADO LIMA
ADVOGADO : CAMILA PIRES DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028400420084036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETA DE POUPANÇA - MULTA DIÁRIA - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - DESCABIMENTO - ÍNDICES DA CADERNETA DE POUPANÇA - SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO - PROVIMENTO 26 - RESOLUÇÃO CJF 134/2010 - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1.A multa diária em comento foi aplicada pelo Juízo *a quo*, para a hipótese de descumprimento do refazimento do cálculo dos saldos das contas poupanças indicadas pela ré, no prazo de 30 dias.
- 2.A imposição de multa, no caso, não guarda relação ao objeto da ação originária, consistente na execução de quantia certa e não, portanto, em obrigação de fazer, que ensejaria a imposição de multa pelo atraso em seu cumprimento, nos termos do art. 461, CPC.
- 3.Não trata a hipótese da aplicação da multa prevista no art. 475-J, CPC, na medida em que já existe o depósito da quantia requerida pela parte credora.
- 4.Quanto aos índices de correção monetária a serem aplicados, sentença transitada em julgado condenou a ora agravante ao pagamento da "*diferença entre os valores creditados a título de correção monetária e o que era devido pela incidência do IPC referentes a janeiro de 1989 (42,72%), com as sucessivas acumulações, sobre o saldo existente na conta poupança 0345-013-99025704-5 e 0290-013-00082610-3, acrescida, mês a mês, do juro contratual*", sendo que "*a diferença será corrigida segundo as regras previstas no Provimento nº 26 do Egrégio Tribunal Regional Federal, havendo, após a citação, a incidência de juro de mora de 1% (um por cento) ao mês sobre a diferença*" (fl. 37).
- 5.A decisão agravada, por sua vez, observou que "*a CAIXA utilizou as normas da poupança para a atualização monetária, enquanto que a parte autora somente corrigiu diretamente o saldo em conta para a data do depósito, sem a evolução mensal, aplicando juros simples de 0,5% ao mês, sem capitalização*" (fl. 78).
- 6.Necessário o refazimento do cálculo da executada, com a aplicação dos índices determinados no título executivo judicial, na época aqueles mencionados no Provimento nº 26, posteriormente substituído pela Resolução CJF nº 134, sob pena de ofensa à coisa julgada.
- 7.Agravo de instrumento parcialmente provido, somente para afastar a multa diária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025145-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DMB MAQUINAS E IMPLEMENTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : SP029472 EDEVARDE GONCALVES
No. ORIG. : 09.00.00439-6 1 Vt SERTAOZINHO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"em consulta ao sistema processual informatizado desta E. Corte, constata-se que aquele mandado de segurança [2002.61.02.001307-1] foi decidido, com trânsito em julgado em 10/09/2013, acolhendo parcialmente o pedido, para determinar ao fisco o aproveitamento de parte do crédito da embargante naqueles pedidos de compensação"*, reconhecendo-se que tal solução *"tem caráter cogente e é autoexecutória"*.

2. Assentou-se, então, que, *"nos termos do art. 267, V e § 3º, do CPC, é de ser reconhecida, de ofício, a coisa julgada no tocante à alegada compensação, e em face da necessidade de se proceder ao recálculo da dívida, conclui-se pela falta de liquidez e certeza do título executivo, a desaguar no acolhimento dos presentes embargos e extinção da execução fiscal correlata"*.

3. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 1º, 3º e 6º, da Lei 6.830/1980 ou 142 do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

2011.61.00.021290-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ROQUE DE DEUS
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.125/130
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00212900220114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despidienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

2011.61.05.016333-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00163334020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 34 DA
LEF. APLICABILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO,**

CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ERRO MATERIAL CORRIGIDO.

1. Caso em que não houve qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
2. Embora inexistente omissão e contradição, cumpre corrigir o erro material, para registrar que a alegação da não submissão dos embargos à execução à regra do artigo 34 da LEF foi formulada pela Procuradoria do Município de Campinas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir o erro material e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016491-95.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP159904 ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
No. ORIG. : 00164919520114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXEQUENTE MUNICÍPIO DE CAMPINAS. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. EXECUTADA UNIÃO FEDERAL. PRESCRIÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Firme a jurisprudência no sentido de que aos créditos não-tributários, integrantes da dívida ativa da Fazenda Pública, aplica-se o prazo quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/1932, não incidindo as regras do Código Civil nem do Código Tributário Nacional.
2. Caso em que o crédito foi constituído através de auto de infração, com notificação em 09/10/2006 e execução fiscal ajuizada em 04/03/2011, dentro do quinquênio legal, pois, considerada a aplicação do artigo 219, § 1º, do CPC, pelo que inexistente a prescrição.
3. A inicial foi indeferida por sentença de 24/03/2011, contra a qual foram opostos embargos de declaração pela exequente (Fazenda Municipal), acolhidos em 20/09/2011 para prosseguimento da ação de execução fiscal, com expedição do mandado de citação em 09/11/2011 e citação da executada (União) em 18/11/2011.
4. Na execução fiscal de dívida ativa municipal contra a União, a aplicação do Decreto 20.910/1932 e Decreto-lei 4.597/1942, em detrimento da Lei 6.880/1980, pretendida pela União, não levaria, porém, ao reconhecimento da prescrição, já que o prazo residual de dois anos e meio (artigo 9º, Decreto 20.910/1932) não pode correr durante a tramitação regular da execução fiscal, sem a constatação de inércia culposa da exequente, mas apenas a partir do último ato ou termo da causa, inclusive da sentença nela proferida, embora passada em julgado (artigo 3º do Decreto-lei 4.597/1943).
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000763-08.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : JOSE NUNES CORDEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP131395E EDNA SILVA E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00007630820114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
2. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88 e RIR/99) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
4. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000949-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SAO JORGE COM/ DE METAIS NAO FERROSOS massa falida
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00247573920084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 8º DO DECRETO-LEI 1.736/1979. FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, inciso III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos.
3. Consta dos autos que houve a decretação de falência da empresa executada, conforme Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 41/42), documento hábil a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações. Esta Corte já pacificou entendimento no sentido de que a decretação de falência não enseja hipótese de dissolução irregular ou de prática de alguns dos atos do artigo 135, III, do CTN.
4. Embora haja previsão de responsabilização solidária dos administradores da sociedade no artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 (para débitos relativos a IPI ou IRRF), tal dispositivo somente poderia ser aplicado se observado o disposto no art. 135, do CTN.
5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002117-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002117-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : PROALI COML/ E IMPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP091017 RICARDO BEREZIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04836323019914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A citação dos corresponsáveis da executada deve ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contado da citação da empresa devedora.
3. O E. STJ e esta Turma de Julgamento têm manifestado entendimento no sentido da ressalva ao reconhecimento da prescrição intercorrente quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e do responsável tributário for consequência de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não estiver caracterizada a desídia da parte exequente.
4. Compulsando os autos, verifica-se que, no período entre 1984 e 1991 (fls. 14/16), a exequente manteve-se, aparentemente, inerte, configurando, assim, a prescrição intercorrente.
5. Ainda que fosse adotada a teoria da *actio nata*, a pretensão da exequente já estaria prescrita, visto que o primeiro indício de dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu em 25/06/2002 (fls. 41) e o pedido de redirecionamento foi realizado apenas em 12/07/2011, após, portanto, o prazo quinquenal estabelecido em lei.
5. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003125-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003125-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : EDSON ARANTES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP139830 LUIZ ANTONIO TAVARES FREIRE e outro
AGRAVADO(A) : DUPRAT E DUPRAT PROMOCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00315811920054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 8º DO DECRETO-LEI 1.736/1979. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 135 DO CTN. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, e não, quanto à responsabilização de sócios, ao preceito normativo invocado pela agravante no recurso (Decreto-lei n. 1.736/79, art. 8º).
3. Admite-se o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
4. Configura-se a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.
5. No caso em análise, entretanto, observa-se que não há, nos autos, documento algum que comprove a realização de diligência por Oficial de Justiça no último endereço fornecido pela executada (Rua Tenente Negrão, 90, Itaim Bibi, São Paulo/SP), constante da mais recente alteração do contrato social da empresa devidamente registrada na JUCESP (fls. 97/110).
6. Dessa forma, há de se concluir que não há elementos suficientes que indiquem ter a empresa executada encerrado irregularmente suas atividades. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios.
7. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
8. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0003238-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003238-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : EUROBRAS CONSTRUÇÕES METÁLICAS MODULADAS LTDA
ADVOGADO : SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00053761420114036126 2 Vt SANTO ANDRÉ/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU

OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018202-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018202-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : SPRIO COM/ DE MARMORES E GRANITOS LTDA e outros
: BENEDITO APARECIDO DE SOUZA
: JOSE CARLOS ORLANDIN
AGRAVADO : ADILSON MARCIO DIOGO
ADVOGADO : SP274803 WALTER DE ALMEIDA PIFAI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00848374720004036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
3. É admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
4. Configura-se a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.
5. No caso concreto, porém, não ficou caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada ao endereço da pessoa jurídica tenha sido negativo (fl. 31), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada. Após a primeira tentativa de citação por via postal, nenhuma outra ocorreu, não

tendo havido sequer diligência realizada por Oficial de Justiça para a localização da sociedade empresária.
6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
7. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023847-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : REDNETWORK REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
PARTE RÉ : REGINALDO ALBUQUERQUE CAVALCANTI
: HILDA ELENA NUNES RODRIGUES
ADVOGADO : SP103370 JOSE CLAUDIO ALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00106294820074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.A ilegitimidade passiva pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.

5. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes:

REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

6.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

7.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

8.Na hipótese dos autos, o Oficial de Justiça assim certificou (fl. 54), ao diligenciar no endereço constante registrado na JUCESP: "... onde fui recebida pelo Sr. Leone Picciotto, o que alegou desconhecer o representante legal da executada Rednetwork Representações Ltda. Colocou-me em contato com o advogado Dr. Pedro Fonseca e, este afirmou o seguinte: que a citanda entrou com Ação Anulatória de modificação de contrato social, contra Luis Fernando dos Santos e Outros, cujo processo nº 583.00.2005.033723-7 tramita pela 27ª Vara Cível de São Paulo, tendo o r. Juízo nomeado interventores os Srs. Antonio Beno Bassenti Filho e Antonio Luis de Freitas (nomeação de fls. 412 dos autos em 13/4/2005), os quais declinaram do encargo em 2008." Com base nessa informação, a exequente requereu o redirecionamento do feito para a pessoa de seus "sócios".

9.Compulsando os autos, vislumbra-se a comprovação do alegado pelo agravante, no sumário "rito" da exceção de pré-executividade, no que concerne ao seu desligamento da empresa, a partir de 2005, não obstante constem da ficha cadastral da JUCESP outras anotações posteriores, nas quais aparece o recorrente como "sócio e administrador" (fls. 102), porquanto há registro, também perante a Junta Comercial, da nomeação judicial de administrador (fls. 102/103), assim como publicação em imprensa da suspensão de seu vínculo (fl. 111).

10.Não comprovada a dissolução irregular da empresa executada, posto que o Oficial de Justiça, ao se dirigir ao último endereço cadastrado da executada, logrou êxito em localizar Sr. Leone Picciotto (fls. 115/121) figura na procuração outorgada pela Tecostar Company (sócia da empresa executada), não havendo afirmação de que a empresa está inativa.

11.Ausente fundamento para a responsabilização do sócio, nos termos do art. 135, III, CTN, necessária sua exclusão do polo passivo da execução fiscal.

12.No que tange à condenação em honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o acolhimento da exceção de pré-executividade não se equipara a sua rejeição, pois enquanto esta é mero incidente processual, a primeira hipótese extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários sucumbenciais.

13.A execução fiscal de origem foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 28.641,42 (fl. 26), em 18/12/2006, de modo que fixados os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00, atualizados monetariamente, com fulcro no art. 20, § 4º, CPC.

14.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe negava provimento.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024647-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024647-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA MENDES
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00048278820124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PENSÃO POR MORTE ACUMULADA - IMPOSTO DE RENDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de pensão por morte, não pode acarretar ônus à pensionista, posto que tal crédito decorreu de inércia do INSS.
2. O Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de pensão por parte da pensionista, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de isenção ou de alíquota menor, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006.
3. Agravo de Instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047899-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BENEDITO ZANDONA BIASOTTO NETO e outro
: CRISTIANE BIASOTTO
ADVOGADO : SP172233 PAULO SÉRGIO LOPES FURQUIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : BIASOTTO TERRAPLENAGEM LTDA
No. ORIG. : 10.00.00139-9 A Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004762-53.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004762-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ZOCKUN ADVOGADOS
ADVOGADO : SP156594 MAURÍCIO GARCIA PALLARES ZOCKUN e outro
No. ORIG. : 00047625320124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. OAB/SP. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. DÉBITOS DO SÓCIO QUE SE RETIRA PARA COM A AUTARQUIA PROFISSIONAL. LEI Nº 8.906/94. PROVIMENTO OAB Nº 112/2006. IN/OAB Nº 01/95. IMPEDIMENTO NÃO PREVISTO NA LEI. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que *"a simples leitura dos aludidos dispositivos sinaliza no sentido de que a exigência em causa não decorre da lei, mas do Provimento. E sequer veio expressa na IN/OAB nº 01/95. Aliás, o documento que aponta os Requisitos que impedem o protocolo de Atos Societários e Livros Fiscais, entregue à impetrante por ocasião da negativa de registro (fls. 32), e no qual assinalado o item 03 - Advogado ou sociedade de advogados inadimplente, aponta como fundamento a Lei nº 8.906/94, art. 34, XXIII, dispositivo legal que não justifica nem autoriza a negativa perpetrada. E não há menção ao Provimento, o que sinaliza em direção à necessidade de previsão legal para instituir restrição desta natureza, posto implicar em verdadeira medida coercitiva de cobrança de débito devido pelo profissional. Ainda que houvesse previsão na referida IN/OAB nº 01/95, a imposição excederia os limites legais e seria indevida. A negativa, portanto, esbarra na falta de previsão legal e não se insere nas atribuições conferidas pela Lei nº 8.906/94, certo ademais que, a par da existência de mecanismos próprios para o recebimento do crédito a que tenha a autarquia direito em face do profissional em débito, inaceitável impor-se a manutenção de sociedade que não mais interessa aos associados pela razão mesma da conduta inadequada daquele que se retira"*.

2. Como se observa, a discussão envolve não a natureza jurídica das contribuições à OAB, mas se o artigo 34, XXIII, da Lei 8.906/1994, no que prevê como infração a inadimplência com tais recolhimentos, respalda que ato normativo inferior (provimento ou instrução normativa) imponha restrição à averbação de alteração contratual de sociedade de advogados com a retirada ou substituição de sócios.

3. Tal restrição, contida no artigo 11 do Provimento 112/2006, acerca do qual houve consideração e análise, é que foi reputada ilegal, por não ter amparo na Lei 8.906/1994, a qual foi inovada para criar obrigação sem previsão legal, sendo que o fato de ser essencial a cobrança de anuidades para a manutenção e custeio das atividades da OAB não significa a dispensa ou a não sujeição da entidade ao princípio da legalidade.

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-30.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007874-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO ANTONIO BRAKLING
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
No. ORIG. : 00078743020124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021142-54.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.021142-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/137v
INTERESSADO(A) : RUY BATALHA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP206886 ANDRE MESSER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00211425420124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008477-76.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008477-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : NELSON TOZINE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP067563 FRANCISCO CARDOSO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00084777620124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados,

cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004059-89.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : LUIZ ROBERTO CRISTALDO -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040598920124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. PESSOA JURÍDICA. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, tendo decidido a Turma todos os pontos devolvidos a seu exame, destacando, em síntese, que "*manifesta a ilegitimidade ativa da empresa executada para reclamar da penhora de bem do sócio-proprietário LUIZ ROBERTO CRISTALDO, em conformidade com a jurisprudência consolidada, inclusive firmada no sentido de que não pode a pessoa jurídica defender direito alheio, ainda que dos respectivos sócios e vice-versa.*"

2. De fato, assim decidiu a Turma porque inexistente qualquer prova acerca da situação constitutiva da empresa, constando apenas a mera invocação do embargante de que seria empresário individual, para efeito de sua legitimidade ativa para o feito. Mesmo que se considere a sociedade como microempresa, disto não decorre a situação jurídica aventada, pois no conceito legal podem ser microempresa a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário, desde que a sua receita bruta anual seja igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (artigo 3º da LC 123/2006).

3. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via

eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004060-74.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004060-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : LUIZ ROBERTO CRISTALDO -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040607420124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE. BEM DE FAMÍLIA. PESSOA JURÍDICA. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, tendo decidido a Turma todos os pontos devolvidos a seu exame, destacando, em síntese, que *"manifesta a ilegitimidade ativa da empresa executada para reclamar da penhora de bem do sócio-proprietário LUIZ ROBERTO CRISTALDO, em conformidade com a jurisprudência consolidada, inclusive firmada no sentido de que não pode a pessoa jurídica defender direito alheio, ainda que dos respectivos sócios e vice-versa."*

2. De fato, assim decidiu a Turma porque inexistente qualquer prova acerca da situação constitutiva da empresa, constando apenas a mera invocação do embargante de que seria empresário individual, para efeito de sua legitimidade ativa para o feito. Mesmo que se considere a sociedade como microempresa, disto não decorre a situação jurídica aventada, pois no conceito legal podem ser microempresa a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário, desde que a sua receita bruta anual seja igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (artigo 3º da LC 123/2006).

3. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002978-02.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002978-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : ZILDA ANGELA FERRO PENHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090249 MARIA CLAUDIA SANTANA LIMA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029780220124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
3. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
4. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
5. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
6. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008341-64.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CENTRO EDUCACIONAL EGLE RIGHINI LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 141/143
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00083416420124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001100-36.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245698 RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO CARLOS SP
ADVOGADO : SP219813 ELIANE EIKO MIYAMOTO e outro
No. ORIG. : 00011003620124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO

CONFIGURAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
2. De fato, restou adotado o entendimento, firme na jurisprudência, de que "A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária"; de que "a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma"; e de que "Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária."
3. Assim, se o acórdão violou os artigos 1º, caput e § 1º, 2º, caput e §§ 3º e 4º, 4º, VI e VII, Lei 10.188/01, e 150, VI, a, CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. A fundamentação jurídica da causa restou deslindada a partir da aplicação da jurisprudência consolidada, com interpretação das normas de incidência em casos semelhantes, restando enfrentadas pelo julgado as questões essenciais trazidas à colação, não sendo exigível menção expressa, no corpo da decisão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002849-76.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002849-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : LUIZ JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
No. ORIG. : 00028497620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL.

JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). A matéria não é tema constitucional, uma vez que a decisão do Superior Tribunal de Justiça apenas determina a correta aplicação da legislação federal ao caso concreto, matéria sujeita ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-28.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000328-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RFS BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
No. ORIG. : 00003282820124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. MANDADO DE SEGURANÇA. TERMO INICIAL DO PRAZO RECURSAL. CARGA DOS AUTOS. CIÊNCIA INEQUÍVOCA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos de declaração, não comportando o acórdão qualquer necessidade de saneamento na forma proposta, porque as razões apresentadas constituem autêntico inconformismo com o resultado do julgamento, com inconfundível pretensão de reconsideração e reexame da causa.
2. Não houve qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de

verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 131, 184, §§ 1º e 2º, 236, 242 e 508, CPC; 3º, § 2º, Lei 8.906/94 e 4º, §§ 3º e 4º, Lei 11.419/06, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013561-33.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.013561-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00135613320124036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE NÃO APLICÁVEL. RECURSO PROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) à Municipalidade, cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o tributo, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal de 05/06/2014, em recurso extraordinário com repercussão geral da controvérsia, (RE 559.176).

2. Caso em que, como o IPTU refere-se a fato gerador de data anterior à sucessão, não se aplica a regra constitucional da imunidade recíproca, sendo devida a cobrança do imposto.

3. Em conseqüência da integral sucumbência da embargante, cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária que se fixa em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e jurisprudência firmada pela Turma.

4. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001521-
04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.260
EMBARGANTE : UNIPEL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP114541 ANTONIO STELIOS NIKIFOROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171521219994036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA -
PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.
- 2.Inexistem as omissões apontadas, posto que restou consignado no acórdão recorrido: "Importante ressaltar que (i) o primeiro acórdão proferido nesta Corte, reconheceu a falta de interesse da autora, o que, em outras palavras, representa a extinção do processo sem resolução de mérito; (ii) o STJ tão somente afastou a falta de interesse de agir da autora, determinando a apreciação dos demais aspectos dos autos, o que significa que determinou novo julgamento, já que afasta a falta de interesse de agir; (iii) o novo julgamento reconheceu a prescrição parcial e condenou a autora em honorários advocatícios; (iv) a autora foi intimada do novo acórdão e, portanto, da condenação em honorários, tendo-se quedado inerte. Vislumbra-se, portanto, que a excipiente pretende tão somente discutir matéria já transitada em julgado, o que não é permitido."
3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 4.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

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

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002196-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002196-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARI LUCIA BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : SP249790 JOÃO ARNALDO TORRES FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : EMI IMP/ E DISTRIBUICAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00049063420124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - PROTÉSE MAMÁRIA - SUBSTITUIÇÃO IMEDIATA - PROTOCOLO DE ACOMPANHAMENTO MÉDICO - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.Quanto à preliminar de ilegitimidade passiva, a questão deverá ser deduzida perante o Juízo de origem, através da competente contestação, porquanto, em princípio, em uma sumária cognição, na eventualidade da procedência do pedido da autora, a realização da cirurgia pleiteada será realizada através do Sistema Único de Saúde, de responsabilidade - solidária - da União, à luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta.
- 2.No tocante ao mérito do presentes recurso, para a concessão de tutela antecipada, nos termos do art. 273, CPC, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.
- 3.O Ministério da Saúde, através da Portaria nº 196, de 6 de fevereiro de 2012, que aprova a diretriz para acompanhamento e tratamento de pacientes portadores de implantes mamários das marcas PIP (*Poly Implants Prothèse*) e ROFIL e inclui procedimentos na Tabela de Procedimentos, Medicamentos, Órteses, Próteses e Materiais Especiais do Sistema único de Saúde (SUS), estabeleceu protocolo (fluxograma assistencial) de acompanhamento e tratamento de pacientes portadores de implantes mamários mencionados.
- 4.Em tal normativo, infere-se que a retirada das próteses de silicone em questão serão custeadas pelo Sistema Único de Saúde, entretanto, desde que constada sua ruptura (Procedimentos 04.10.01.013-8; 04.10.01.014-6; 04.10.01.015-4; 04.10.01.016-2), consoante art. 2º..
- 5.Pretende a autora se adiantar ao procedimento e proceder, a expensas do SUS, a retirada das próteses, sob o argumento de risco iminente de sua rompimento.
- 6.Ainda que se considere existência a verossimilhança das alegações da agravante, não restou comprovado o *periculum in mora*, uma vez que, como dito, há um procedimento de acompanhamento dos pacientes implantados, com exames de imagem e consulta clínica, de modo a resguardar sua saúde, que deve ser observado antes do realizar o procedimento pelo Sistema Único de Saúde.
- 7.A recorrente não trouxe aos autos a necessidade urgente de retirada de tais próteses, mas somente indicações de especialistas, sem qualquer constatação registrada em exames, o que inviabiliza, inclusive, a providência prevista no art. 273, § 7º, Código de Processo Civil.
- 8.A mera aflição, ainda que compreensível, da recorrente não justifica o deferimento da medida antecipatória, considerando a existência do acompanhamento médico da paciente
- 9.Ao contrário do sustentado, a medida não é dotada da reversibilidade que pretende a agravante, posto que reconhecida sua impossibilidade financeira de arcar com o procedimento.
- 10.Não comprovado o risco iminente e certo a que está submetida a autora, caracterizando o *periculum in mora* exigido, descabe a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
- 11.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004671-
90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004671-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.101/102
EMBARGANTE : RICARDO RASTRELLO
ADVOGADO : SP050657 PAULO ROMA
INTERESSADO : WILSON RASTRELLO
: AMANDA OXICORTE FERRO E ACO LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00471974419994036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO APRECIADA E AFASTADA - EMBARGOS REJEITADOS.

1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2.A prescrição do crédito tributário foi apreciada, restando decidido: "Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. Segundo entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento. Na hipótese, não há informação da data da entrega da declaração, mas os vencimentos ocorreram entre 15/2/1995 e 15/1/1996. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 24/8/1999 (fl. 7) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Desta forma, **não se operou a prescrição do crédito exequendo, entre as datas do vencimento e a data da propositura da execução fiscal.**"

3.Tendo sido devidamente apreciada a prescrição alegada em sede de contraminuta, não há omissão a ser sanada.

4.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006840-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006840-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00427115920124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010506-
59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010506-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CENTRO COMBUSTIVEIS E SERVICOS SAINT TROPEZ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00508599320114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011145-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011145-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : VANDEIR MOLINA e outros
: JOAO PEDRO CARDOSO
: JOSE BENEDITO CERVEGEIRO
: JOSE LUIZ BARBOSA
: LUIZ GONZAGA JOSE DOS SANTOS
: LUIZ RODRIGUES DE AMORIM
ADVOGADO : MG096410 EDUARDO ARRIEIRO ELIAS
AGRAVADO(A) : ANTONIO MANFREDO e outro
: SANDRA VIEIRA DE SOUZA
PARTE RÉ : COOPERATIVA DOS COLHEDORES DE CITRUS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00072-4 A Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. A hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

3. De se reconhecer a ocorrência da prescrição, tendo em vista que entre a data da citação da empresa executada e a do pedido de inclusão no polo passivo do sócio recorrente, fluiu o prazo quinquenal, devendo, a princípio, ser reconhecida a ocorrência da prescrição em relação a ele.

4. Entendimento do STJ que se adota.

5. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o Relator, Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012090-
64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012090-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : JOSE ANTONIO OLIVO ZACCARELLI
ADVOGADO : SP201113 RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
PARTE RÉ : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
No. ORIG. : 04.00.00184-9 A Vr AVARE/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012895-
17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012895-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA

ADVOGADO : SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005997020024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012935-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012935-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SERVICE COML/ DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP130653 WESLAINE SANTOS FARIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VINHEDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00142092520098260659 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

**AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COFINS. LEI 9718. CDA QUE
DEMONSTRA A COBRANÇA NA FORMA DA LC 70/91. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO
DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE.**

1. Rejeitado o pedido de afastamento da cobrança na forma da Lei n. 9.718/1998, uma vez que a CDA não revela, ao contrário do alegado, evidência da aplicação da referida Lei, já que a cobrança fundou-se, conforme título executivo, na LC n. 70/1991, justamente a que resultou do afastamento da base de cálculo declarada inconstitucional pela Suprema Corte.
2. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF

sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2.

3. Agravo inominado parcialmente provido, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencido o Relator, Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013079-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013079-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CHADE E CIA LTDA
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
: SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00030439320044036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013714-
51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013714-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ANA MARIA ORR
ADVOGADO : SP033868 JEREMIAS ALVES PEREIRA FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : JOHN DEREK ORR
: JDO COM/ EXTERIOR LTDA e outro
No. ORIG. : 00655344720004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014409-
05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CONCREMAS ENGENHARIA DE CONCRETO LTDA
ADVOGADO : SP026106 JOSE CARLOS BIZARRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00031694320044036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014459-
31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014459-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MARCELO STUHLBERGER e outro
: MARIA ALICE TELLERMAN
ADVOGADO : SP208414 LUIZ FELIPE DE TOLEDO PIERONI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : KAPLAX IND/ COM/ E SERVICOS DE ALUMINIO LTDA
No. ORIG. : 00417508920104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicie da menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015083-
80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA - em recup. judicial e outros
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA - em recuperação judicial
: EXPRESSO BRASILIA LTDA - em recuperação judicial
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
: HOTEL NACIONAL S/A - em recuperação judicial
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA - em recuperação judicial
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA - em recuperação judicial
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
PARTE RÉ : WAGNER CANHEDO AZEVEDO e outros
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
: CESAR ANTONIO CANHEDO DE AZEVEDO
: IZAURA VALERIO AZEVEDO
: ULISSES CANHEDO AZEVEDO
PARTE RÉ : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida
ADVOGADO : SP196291 LENITA SATOMI HIRAKI e outro
PARTE RÉ : BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA e outros
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA
: VOE CANHEDO S/A
: ARAES AGROPASTORIL LTDA
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00147566320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer contradição, obscuridade ou omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu, expressamente e com respaldo em fatos precedentes específicos desta Corte sobre a questão ora em exame, ou seja, restou suficientemente enfrentada a questão do indeferimento da exceção de pré-executividade em face do pedido de redirecionamento da execução fiscal aos agravantes, bem como a questão de que a hipótese de falência, embora não constitua forma irregular da sociedade, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores, em caso de comprovada prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social. Também foi enfrentada, tanto que rejeitada, a alegação de que a massa falida possui ativos para adimplir com as obrigações tributárias.
2. Ausência de contradição no julgamento do agravo nominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira dúvida subjetiva de interpretação ou imputação de erro no julgamento e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 1º da Lei 1.533/1951, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para esclarecer eventual dúvida subjetiva da embargante ou corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Não há qualquer obscuridade em virtude da utilização do substantivo "impetrante", no lugar de "agravante". Trata-se de erro material, que deve ser corrigido de ofício.
5. No que concerne à aplicação do art. 50 do Código Civil, foi decidido expressamente que não há amparo ao sustento da impetrante, de que a questão não teria sido objeto das razões de agravo e não enfrentada, uma vez que, ao analisar a questão, a decisão monocrática respeitou os limites do pedido e da causa de pedir.
6. Manifestamente infundada a alegada omissão em relação ao item "3", constante no relatório de f. 1062v ("na execução fiscal não há somente tributos "sui generis". Há também penalidade administrativa, que não se converte em obrigação principal (multa por extravio de mercadoria ou por mercadoria avariada)", verificando-se que, embora conste no agravo regimental, tal questão não foi objeto do agravo de f. 2/45. Assim, nesse aspecto, deduziu-se fundamentação jurídica inexistente no agravo de instrumento, com a inovação dos respectivos termos
7. Embargos declaratórios rejeitados, com a correção de ofício do erro material apontado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, corrigir o erro material e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015846-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015846-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ODAIR FENELON CARPINELLI
ADVOGADO : SP274346 MARCELO PENNA TORINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016049-
43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016049-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : CASALE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP116383 FRANCISCO DE ASSIS GARCIA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00020868720124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017139-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017139-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : MAX BOLT IND/ E COM/ DE METAIS S/A
ADVOGADO : SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00042450620124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017174-

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALEXANDRE CUESTA RUBIO
: ALBACETE COM/ E ASSISTENCIA TECNICA LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00229854620054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 185-A, CTN. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA EMPRESA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. ERRO MATERIAL. EMBARGOS REJEITADOS.

1. São manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que: "*Consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios*", de modo que "*As tentativas de penhora restaram negativas e a PFN pesquisou a existência de bens dos executados nos órgãos e cadastros especificados - DOI (f. 165 para a empresa, 171/177 para Alexandre Cuesta Rubio); Cartórios de Registro de Imóveis e ARISP (f. 167 para a empresa); RENAAM (f. 166 da empresa, 169/170 para o executado Alexandre); nada tendo sido localizado. Tampouco foi encontrado qualquer precatório em benefício dos executados (f. 178 e 179, para a empresa e o executado, respectivamente). A tentativa de bloqueio via BACENJUD igualmente restou infrutífera (f. 159vº/161, somente para o executado Alexandre). Entretanto, não se autoriza a reforma postulada uma vez que a empresa executada sequer foi citada, como exigido pelo artigo 185-A, CTN, conforme se verifica dos autos (f. 103vº)". Em face das alegações trazidas pela Fazenda Nacional, em sede de agravo inominado, constou do voto que "*A teor da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente"*), conclusão esta que já prevalecia na Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006). Para aferição da situação fática de dissolução irregular da sociedade, tal como prevista em tal enunciado sumular, a jurisprudência restou firmada no sentido de ser imprescindível a realização de diligência por Oficial de Justiça, não bastando apenas a devolução de carta AR. Houve apenas a tentativa de citação via postal (f. 103), a qual restou negativa, sem qualquer diligência efetuada por Oficial de Justiça, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa, razão pela qual deve ser mantida a exclusão dos sócios do polo passivo da ação."*

2. Cumpre apenas destacar que a fundamentação sobre a Súmula nº 435 do STJ, constante do voto acolhido pela Turma, e que ensejou os presentes embargos de declaração, serviu para embasar e reforçar a decisão agravada, no sentido da necessidade de comprovação de serem esgotados todos os meios para localização de bens do devedor, passíveis de garantia do débito, nos termos do artigo 185-A do CTN, sobretudo a própria citação da empresa executada.

3. Como se observa, sequer houve tentativa de localização da empresa e bens passíveis de penhora, por meio de diligência de oficial de Justiça, a obstar, portanto, ao menos por ora, a indisponibilidade de bens requerida. Por outro lado, cumpre apenas corrigir o erro material constatado, a fim de excluir do julgamento impugnado que a ausência de tal diligência ensejaria a exclusão dos sócios, matéria não objeto do presente agravo de instrumento.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados, corrigido o erro material constatado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, e corrigir o erro material, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019449-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019449-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : SP143580 MARTA VILELA GONCALVES
AGRAVADO(A) : VOTORANTIM CIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059054320134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - CARTA FIANÇA BANCÁRIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO NO CADIN - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O depósito do montante integral como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do Código de Processo Civil, tem o condão de assegurar ao contribuinte o direito de discuti-lo, sem que se submeta a atos executórios, bem como sua inscrição em cadastro de inadimplentes ou recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Na esteira da disposição legal, foi editada a súmula 112 do STJ.
2. O texto da súmula 112 do STJ não deixa dúvidas de que o depósito tem que ser em dinheiro, de modo que a ele não equivale o oferecimento de caução ou outra forma de garantia. Essas outras formas de garantia, que não o depósito em dinheiro do montante integral, não estão arroladas como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Precedentes desta Turma: 2009.03.00.032841-9, Relatoria Desembargador Federal Carlos Muta, disponibilizada no Diário Eletrônico em 8/10/2009 e 2007.03.00.005190-5, desta Relatoria, disponibilizado em 9/3/2010.
3. A agravada pretende, a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa e a não inclusão no CADIN.
4. O entendimento sobre a matéria parece uníssono no Superior Tribunal de Justiça, tanto que submetido às peculiaridades do art. 543-C, CPC, no sentido de que, facultado ao contribuinte, antes da propositura da execução fiscal, o oferecimento de garantia (na hipótese fiança bancária) com o fito de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, não implica a suspensão da exigibilidade do crédito, posto que o art. 151, CTN é taxativo ao arrolar as hipóteses competentes para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como tendo em vista o disposto na Súmula 112 da mesma Corte.
5. Cabível a possibilidade de aceitação da carta fiança, como forma de autorizar a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206, CTN.
6. Não restou comprovada a propositura de ação de execução fiscal, anteriormente à ação cautelar.
7. A mencionada inscrição não é óbice para a expedição da certidão requerida, nos termos do art. 206, CTN.
8. Quanto à inscrição no CADIN, prevê a Lei nº 10.522/2002, art. 7º que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências.
9. Estando débito garantido pela carta fiança, cabível a suspensão da inscrição no CADIN.
10. Agravo de Instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020987-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020987-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ESTILO COUNTRY CONFECÇÕES LTDA e outros
: BRUNA MARTINS LOPES
: MARCELO ANTONIO LOPES
ADVOGADO : SP165706 JOSÉ GUILHERME ABRÃO JANA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016121820138260648 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM CAUTELAR FISCAL. CONCESSÃO PARCIAL DE LIMINAR. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AÇÃO PROPOSTA COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 2º, INCISO VI DA LEI 8.397/1992, COM A REDAÇÃO DA LEI 9.532/1997. NECESSIDADE DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE. REFORMA DA DECISÃO.

1. A medida cautelar fiscal que produz indisponibilidade de bens do contribuinte, prevista na Lei n. 8.397/1992, é de interpretação restrita e de concessão excepcional, voltada exclusivamente ao intento legal de garantia do resultado útil da execução fiscal.
2. A concessão da medida fica circunscrita à rigorosa observância dos pressupostos fixados na Lei n. 8.397/1992, os quais devem ser documentalmente comprovados pelo Fisco (artigo 3º, inciso II), sob pena de enveredar pelo campo da inconstitucionalidade.
3. O art. 1º da Lei n. 8.397/1992, no seu parágrafo único, estabelece claramente as únicas hipóteses que permitem o requerimento da medida cautelar independentemente da prévia constituição do crédito tributário, quais sejam, aquelas dispostas no artigo 2º, inciso V, alínea "b" (o devedor põe ou tenta por seus bens em nome de terceiros) e inciso VII (alienação de bens sem comunicação à Fazenda Pública, quando exigível por lei).
4. Cautelar fiscal proposta com fulcro no inciso VI do artigo 2º, o que torna imprescindível a constituição definitiva do crédito tributário para viabilizar o requerimento da medida.
5. A constituição do crédito tributário em tela não é definitiva, pois se encontram com a exigibilidade suspensa, tendo em vista impugnação administrativa apresentada pelo contribuinte em face do auto de infração.
6. Nos termos do art. 2º, inciso V, "a", da Lei n. 8.397/1992, é cabível a medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo do crédito que, notificado pela Fazenda Pública, deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade.
7. Se a lei possibilita o acautelamento fiscal na simples hipótese da existência de crédito em aberto, mas veda expressamente a utilização da medida enquanto esse crédito estiver com a exigibilidade suspensa, não há razão para tal vedação ser desconsiderada ao se invocar, como base à utilização dessa via cautelar, a comparação do valor do débito com o valor do patrimônio do contribuinte, nos termos do inciso VI do mesmo dispositivo legal.
8. A comprovação da interposição do respectivo recurso administrativo e a pendência da sua apreciação, por si só, torna inviável uma cautelar fiscal não só pela ausência de constituição definitiva dos créditos tributários, mas

também pelo fato de que esta ação tem como escopo resguardar a eficácia da futura execução fiscal, a qual, ao menos por ora, em relação a esses débitos, não pode ser intentada.

9. Agravo inominado a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo inominado, nos termos do voto do Desembargador Federal Márcio Moraes, vencida a Relatora, Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, que lhe negava provimento.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021101-
20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021101-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : NUCLEO DE EDUCACAO E CULTURA MOGI S/C LTDA
ADVOGADO : SP126527 LUIZ EDUARDO DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00081673220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021534-
24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021534-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : SP204646 MELISSA AOYAMA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS NO
ESTADO DE SAO PAULO SINCOFARMA
ADVOGADO : SP174840 ANDRE BEDRAN JABR e outro
PARTE RÉ : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPeM/SP
ADVOGADO : SP214185 ADRIANA CRISTINA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00069221720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. INMETRO. FISCALIZAÇÃO DE BALANÇAS EM FARMÁCIAS. TAXA DE SERVIÇOS METROLÓGICOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÕES.

1. Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado não avistou a existência de dano irreparável na manutenção, até julgamento do mérito, da decisão proferida pelo Juízo *a quo*, no que reconheceu que balanças disponibilizadas para uso gratuito em farmácias não estão sujeitas à fiscalização e cobrança de taxa de serviço metrológico. Na espécie, a suspensão da exigibilidade foi declarada por não se reconhecer cabível a incidência da norma impositiva na situação fática do caso concreto, não sendo exigível, em tais casos, o depósito judicial.
2. A alegação genérica de que a fiscalização de balanças é essencial à proteção da saúde do consumidor não convence, pois a decisão do Juízo *a quo* delimitou o alcance da medida deferida, circunscrita a equipamentos utilizados sem finalidade médica, terapêutica ou de proteção à saúde, colocados à disposição dos usuários de forma gratuita para uso do público em geral.
3. A decisão não produz efeito irreversível, pois perfeitamente viável o exercício do poder de polícia posteriormente, não se tendo comprovação efetiva e concreta de prejuízos associados à suspensão de atos de fiscalização e cobrança tributária em relação a tais equipamentos.
4. Não existindo o *periculum in mora*, não cabe cogitar de omissão no exame do *fumus boni iuris*, pois prejudicada a respectiva análise, daí porque não padece o acórdão embargado de qualquer vício sanável na via eleita.
5. Se ao assim decidir o acórdão embargado violou normas citadas (artigos 1º, 2º, 3º e 5º da Lei 5.966/1973; 5º e 11, caput, e § 2º da Lei 9.933/1999; 273 e 557, CPC; 4º, II, d, Lei 8.078/1990; item 8 da Resolução 11/1988 CONMETRO; alínea d do item 1.2.1 da Portaria INMETRO 236/1994, com alterações das Portarias INMETRO 166/2007 e 266/2009), cabível a interposição de recurso próprio para a instância superior competente, e não opor embargos de declaração, como feito.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal Relator

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021764-
66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021764-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOTUS COM/ MANUFATURA E IMP/ DE BRINQUEDOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP098094 PAULO EDUARDO DE FREITAS ARRUDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00116007520134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADUANEIRO. PERDIMENTO. LEILÃO. PROVIMENTO TÍPICAMENTE CAUTELAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado conferiu proteção cautelar, consistente em apenas suspender leilões de alienação de bens, cujo perdimento foi discutido judicialmente, até solução definitiva da controvérsia, por irreversibilidade da medida, insusceptível de restabelecimento ao estado anterior a partir do mero e eventual ressarcimento do dano sofrido.
2. Em razão da prevalência da necessidade de proteção cautelar, com objetivo de proteger e equilibrar os interesses contrapostos, impedindo liberação assim como alienação definitiva dos bens apreendidos, antes do julgamento da causa, o acórdão adotou solução respaldada na jurisprudência.
3. Justificadamente não adentrou no exame do mérito, por reputar que a proteção cautelar decorre da situação de irreversibilidade do leilão e que a ação deve ser preservada na sua utilidade mínima, consistente em permitir a liberação dos bens, ao final do processo, caso reconhecida a inexistência de infração capaz de autorizar o perdimento decretado.
4. Assim, inexistente omissão no exame dos preceitos elencados (artigos 237 e 145, §1º, CF; 704, 705 e 706 do Decreto 4.543/2002 (RA); incisos VI, XI e XII do artigo 105 do DL 37/1966; 23, § 1º, DL 1.455/1976, com redação dada pelo artigo 59 da Lei 10.637/2002; e incisos VI, XI, XII, XXII, §§ 3º-A, 4º e 6º do artigo 689 do Decreto 6.759/2009), os quais ficaram prejudicados, no que pretendido o exame do mérito, além da decisão meramente cautelar atribuída na solução do caso concreto.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal Relator

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022231-
45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022231-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : HOTEL BOSQUE DA SAUDE S/C LTDA
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00182038820084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023892-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023892-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CONTINENTAL AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184328619974036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE
INSTRUMENTO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESISTÊNCIA DO PRAZO DE
EMBARGOS. PEDIDO DE PRAZO PARA A CONFERÊNCIA DO CÁLCULO. ERRO MATERIAL.
RECURSO DESPROVIDO.**

1. Caso em que, em fase de cumprimento de sentença, informou a PFN não ter interesse em embargar, em razão

de ter verificado que estavam corretos os critérios aritméticos de cálculo, requerendo, no entanto, prazo para apurar, através da SRF, a exatidão do valor principal do PIS, a ser restituído.

2. Não houve abandono processual da PFN a justificar a imediata expedição de ofício requisitório, nos termos do artigo 730, I, CPC, já que, deferidos os prazos de dilação, houve apresentação de novo cálculo, a partir de dados da SRF, identificando erro material no valor principal com reflexo no total a ser restituído.

3. Tal verificação concerne à apuração de erro material de cálculo, considerado o lançamento indevido ou a maior do principal objeto da condenação judicial (cálculo da PFN, principal de R\$ 61.269,17, em janeiro/1996, f. 87 versus cálculo do contribuinte, principal de R\$ 93.843,77, em janeiro/1996, f. 48), não se configurando, neste ponto e a propósito, preclusão a impedir a correção, inclusive, de ofício, sem ofensa ao artigo 730, CPC, ou aos princípios da legalidade, isonomia e segurança jurídica, em especial por se tratar de execução contra a Fazenda Pública, fundada em título judicial, o qual não pode ser executado diferentemente ou a maior do que contido na condenação judicial definitiva.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026313-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026313-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP232477 FELIPE TOJEIRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SOCORRO
ADVOGADO : SP235911 RODRIGO FRANCISCO CABRAL TEVES e outro
PARTE RÉ : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118725420134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL 414/2010. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E IRREVERSÍVEL NÃO DEMONSTRADO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, tanto que o embargante praticamente reproduziu as razões do agravo inominado, sem se atentar ao fato de que as questões em discussão já foram objeto de pronunciamento pelo acórdão embargado.

2. Restou enfrentada a inaplicabilidade do artigo 557 do CPC, considerando que "*O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.*".

3. Considerou-se, ainda, que, "*em 12/12/2013 foi publicada no DOU a resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma,*

inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "periculum in mora", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer."

4. Como se observa, o artigo 557 do Código de Processo Civil, e o artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 foram expressamente enfrentados no acórdão embargado; e que a legislação mencionada (artigos 30, V, e 149-A, da CF, 2º e 3º da Lei 9.424/96, e 5º, §2º, do Decreto 41.019/1957) foi tratada na fundamentação do julgado como um todo, uma vez que restou consignado no voto à ausência de risco de dano irreparável e irreversível, diante da prorrogação do prazo para 31/12/2014, não se mostrando, assim, essencial a análise específica de todos os artigos, para efeito de respaldar a pretensão da embargante.

5. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 557 do CPC, 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, 30, V, e 149-A, da CF, 2º e 3º da Lei 9.424/96, e 5º, §2º, do Decreto 41.019/1957, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026569-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026569-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE	: NOVAQUIM COM/ DE PRODUTOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO	: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00236051920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027943-
16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BAMBOZZI S/A MAQUINAS HIDRAULICAS E ELETRICAS
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
INTERESSADO(A) : AMERICAN WELDING LTDA
No. ORIG. : 06.00.00019-3 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Manifestamente improcedente o recurso pois não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade dos embargantes com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
2. Em suma, para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados, por inexistentes omissões e contradições.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028640-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028640-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FIRST POWER S AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP144456 ADRIANA SARRAIPA GUIMARO CASTOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00668205520034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. OMISSÃO SUPRIDA. RECURSO PREJUDICADO.

1- Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

2 - A juntada de voto vencido supre a alegação de omissão.

3 - Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029672-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029672-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00061862520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - EMBARGOS APENSADOS - APELAÇÃO RECEBIDA

NO EFEITO DEVOLUTIVO - REMESSA EQUIVOCADA - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
- 2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
- 3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
- 4.A prescrição pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificada de inopino.
- 5.Na hipótese, cabível a apresentação da exceção de pré-executividade, sem, entretanto, tenha a excipiente razão em suas alegações.
- 6.Constou da decisão agravada: "*No caso em tela, observa-se que a paralisação do feito deu-se em razão de decisão exarada pelo Juízo Estadual determinando a remessa dos embargos à execução fiscal ao E. TRF 3ª Região, apensados à execução fiscal ora combatida. Assim, não há que se falar em prescrição, uma vez que a Fazenda Nacional não pode ser responsabilizada por ato alheio ao seu controle, uma vez que a remessa indevida da execução fiscal apensada aos embargos à execução foi ato emanado pelo Juízo Estadual.*"
- 7.Compulsando os autos, verifica-se que aos autos da execução fiscal foram apensados os dos embargos (fl. 77), em 19/6/1995, e não há notícia do desapensamento.
- 8.Não obstante a apelação, interposta em face da sentença de improcedência dos embargos, tenha sido recebida somente no efeito devolutivo (fl. 155), os autos executivos foram efetivamente remetidos a esta Corte, não se podendo imputar o desacerto alheio à exequente.
- 9.A paralisação do feito decorreu em razão da remessa equivocada dos autos da execução fiscal, não sendo atribuível à exequente a culpa pelo ocorrido.
- 10.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029910-
96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ATMI COM/ DE PECAS E ASSISTENCIA TECNICA DE MAQUINAS
INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP028239 WALTER GAMEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00334377120124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, tendo a Turma decidido, expressamente, com respaldo em jurisprudência consolidada, que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030013-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030013-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00557937020064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. OFERTA DE IMÓVEL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009. NÃO CONSOLIDAÇÃO. PREFERÊNCIA LEGAL DO DINHEIRO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que atentou para o fato de que "*consta dos autos da EF 2006.61.82.055793-9 que a executada foi citada e ofereceu o imóvel objeto da matrícula 83266, do Cartório de Registro de Imóveis de Barueri/SP, com anuência da União (f. 72-73). Posteriormente foi requerida suspensão do executivo fiscal em virtude de pedido de parcelamento, o qual foi deferido, em 05/08/2010 (f. 178). Em 08/01/2013, a agravante pediu a substituição do imóvel penhorado, de matrícula 83.266, do CRI de Barueri, pelo imóvel da matrícula 145.828 (f. 184/186), do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Sorocaba. A União rejeitou a substituição e informou que o parcelamento foi rejeitado na consolidação, em 14/05/2013 (f. 324/329), sendo requerida posteriormente a penhora no rosto dos autos do processo nº 0037748-32.1990.403.6100, em trâmite perante a 8ª Vara Cível Federal da Seção Judiciária de São Paulo*".

2. Nem se alegue omissão quanto à alegação de que a consolidação dos débitos no parcelamento da Lei 11.941/2009 deixou de ser realizada pela falha no sistema interno da Receita Federal, pois considerado, conforme consta dos autos, que o Fisco rescindiu o parcelamento, em 09/09/2013, uma vez que o contribuinte não mantinha os pagamentos condizentes com a modalidade escolhida, em conformidade com o artigo 3º da Lei 11.941/2009,

não se cogitando, assim, de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, VI, Código Tributário Nacional.

3. Também restou apreciada a regra do artigo 620 do Código de Processo Civil, nos seguintes termos "***O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, conforma a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional.***".

4. Cumpre destacar ainda que a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da aplicação da Lei 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, como tratado no acórdão embargado, não se cogitando em violação ao princípio do devido processo legal.

5. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 620 do CPC, 151, VI, e 185-A, do CTN, e 11, I, da Lei 11.941/2009, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031266-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031266-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : LIDER RADIO E TELEVISAO LTDA
ADVOGADO : SP045666A MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : JAIR EDISON SANZONE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05178313419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REUNIÃO DE EXECUÇÕES FISCAIS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não houve qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é

compatível com a via dos embargos de declaração.

2. Com efeito, a alegação de nulidade foi enfrentada, decidindo-se pela suficiência da fundamentação, com base em preceito legal específico, qual seja, o artigo 28, da LEF, o qual prevê as hipóteses de reunião de executivos fiscais.

3. Também inexistente a outra omissão apontada, consistente na falta de exame do pedido de nomeação de administrador judicial (artigos 677 e 678, CPC), pois tal questão não foi objeto da decisão agravada, a qual apenas indeferiu a reunião dos executivos fiscais, nos termos do art. 28, LEF (f. 12), nada decidindo sobre a penhora sobre o faturamento da empresa e questões relativas à nomeação de depositário ou administrador.

4. A questão da penhora do faturamento e nomeação de depositário ou administrador foi decidida pelo Juízo de origem em 23/04/2013 e não foi objeto de recurso à época própria, operando-se, portanto, a preclusão.

5. Em suma, para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028386-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028386-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 106/109v
INTERESSADO : FERNANDO EDVALDO VIRGINELLI
ADVOGADO : SP145451B JADER DAVIES
INTERESSADO(A) : RINALDO FLORENCIO
: ROSIANE CARNEIRO FLORENCIO VIRGINELLI
: RCF INVEST FOMENTO MERCANTIL LTDA e outros
No. ORIG. : 12.00.00015-7 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004277-74.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004277-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MANOEL MEDEIRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00042777420134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000508-22.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000508-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SAO JOAQUIM ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : SP169017 ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI e outro
: RJ112310 LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005082220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITOS DA CPMF. INCLUSÃO EM PARCELAMENTO. ARTIGO 15, LEI 9.311/96. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Lei nº 9.311/96, que instituiu a CPMF, previu em seu artigo 15 ser vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação da referida lei, vedação esta que continua em vigor. Precedentes.
3. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000386-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MASTER COM/ IMP/ E EXP/ DE COSMETICOS E SANEANTES LTDA
ADVOGADO : SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00024623920134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL - LC 105/01 - RECURSO PROVIDO.
1. Para a concessão de tutela antecipada, nos termos do art. 273, CPC, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.
2. A matéria relativa ao sigilo bancário enseja minuciosa reflexão, de molde a estabelecer os tênues limites que separam a violação à privacidade do cidadão e o dever que o Estado tem de fiscalizar, arrecadar tributos e combater a sonegação fiscal, em benefício da coletividade.
3. O Excelso Pretório assentou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário para fins de fiscalização de obrigações tributárias é inconstitucional, posto que conflita com a Constituição Federal.
4. Tal decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em 15 de dezembro de 2010, no Recurso Extraordinário 389.808, de Relatoria do Ministro Marco Aurélio, DJE 09/05/2011, ainda que revestida de controvérsia, uma vez que se deu por maioria, demonstrando que nem todos os Ministros coadunam acerca do entendimento que formou tal precedente, deve prevalecer, ante o fato de competir ao Excelso Pretório a interpretação definitiva da Carta Magna.
5. No caso, dos documentos colacionados, vislumbra-se que a Autoridade Fazendária procedeu à consulta a instituições financeiras, sem a devida autorização judicial (fl. 256), infringindo, portanto, o sigilo bancário da contribuinte, ora agravante.
6. Reconhecidos o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* (frente a iminência da inscrição do débito em Dívida Ativa e cobrança judicial), consistente na cobrança, a princípio indevida, do crédito apurado, de rigor a concessão da antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.
7. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000493-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000493-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ASSOCIACAO CULTURAL E EDUCACIONAL DE BARRETOS ACEB
ADVOGADO : SP242017B SERGIO LUIZ BARBEDO RIVELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00062705120114036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE

INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DESVIO DE FINALIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Afastada a alegação de descumprimento do art. 526, CPC, pois demonstrado o regular cumprimento da exigência legal.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
3. Caso em que, o Ministério Público do Estado de São Paulo ajuizou a ACP 066.01.2000.002147-3 contra MILTON DINIZ SOARES DE OLIVEIRA, ANGELA MARIA MOREIRA, FERNANDO CÉSAR PEREIRA GOMES, VALDECY APARECIDA LOPES GOMES, NILZA DINIZ SOARES DE OLIVEIRA e SOLANGE VILELA SOARES DE OLIVEIRA, sendo julgado procedente o pedido de dissolução da associação e transferência de seu patrimônio a outra instituição congênere.
4. Os indícios de infração à lei e ao estatuto social, examinados na sentença proferida na ACP e no auto de infração relativo ao IRPJ de 1997 a 1999 são suficientes para o redirecionamento da execução fiscal contra os dirigentes e demais membros da associação, os quais teriam adulterado a escrita contábil e desviado recursos em benefício próprio e da família, sendo suficientes os elementos existentes nos autos para a sua responsabilização tributária, independentemente do trânsito em julgada da sentença na ACP.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001098-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : EMPRESVI EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI
: SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00463713720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiramente porque pretende a embargante imputar omissão no julgamento, por falta de exame e prequestionamento dos artigos 11, inciso II, c.c. 9º, inciso III, da Lei 6.830/80 e artigos 620 e 655, inciso IX, do CPC, os quais, porém, não foram objeto de discussão no agravo de instrumento, que se limitou a fundamentar suas razões recursais nos artigos arts. 5º, LIV e LV, CF, 655-A, § 3º, CPC e Súmula 316/STJ.

2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo de instrumento interposto, porém a inclusão, somente no agravo inominado, de preceitos legais e constitucionais, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tais preceitos normativos tivessem sido efetiva e regularmente deduzidos no recurso julgado, o que não ocorreu.
3. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, "*diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação*" (RE 332.793 Agr, rel. Min. Maurício Corrêa, [Tab]DJU 14/02/2003). Se a questão legal e constitucional não foi deduzida no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, imputar omissão e, assim, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.
4. No mais, de todo prejudicado o exame da matéria de fundo do presente caso, diante da solução dada ao agravo inominado, já que, também naquela oportunidade, inovou a parte em suas razões, em nítida tentativa de emendar a inicial do agravo de instrumento e, assim, contornar a negativa de seguimento ao recurso.
5. Ainda que assim não fosse, a solução dada fundamentou-se em entendimento jurisprudencial consolidado, não sendo exigível menção expressa, no corpo do acórdão, de normas legais, pois isso não é de rigor para fins de prequestionamento.
6. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado. Se o acórdão violou os artigos 11, inciso II, c.c. 9º, inciso III, da Lei 6.830/80 e artigos 620 e 655, inciso IX, do CPC, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002229-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002229-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : FOTOPTICA LTDA
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029654319924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIOS. EC 62. ADINS 4357 E 4425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. RECURSO PROVIDO.

1. Efetivamente declarada a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, na sessão de 14/3/2013, sem qualquer definição, na oportunidade, de eventual modulação dos efeitos da decisão.
2. Somente posteriormente foi iniciada a discussão em torno da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, que ainda não foi concluída. Todavia, em 11/04/2013, foram concedidas liminares pelo relator, em ambas as ações diretas tratadas, e confirmadas pelo Plenário em 24/10/2013.

3. As liminares deferidas, como se observa, destinaram-se a impedir a paralisação dos precatórios expedidos para que tenham curso *"na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época"*. A sistemática vigente era, evidentemente, a da EC 62/2009, antes da declaração da inconstitucionalidade, a evidenciar a modulação dos respectivos efeitos ou, como expressamente constou do extrato do julgamento em 19/03/2014 e iniciado em 24/10/2013, a proposição de "medidas de transição".
4. Razoável concluir que, embora inconstitucional o regime de compensação previsto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC 62/2009, a sua eficácia não será retroativa, devendo ser cumprida, assim, a orientação firmadas nas liminares concedidas pelo relator, e confirmadas pelo Plenário, nas ADIN's 4.425 e 4.357, que indicam e garantem que os precatórios, em curso antes da declaração de inconstitucionalidade, devem ser processados e pagos com a compensação dos débitos fiscais, até a solução definitiva da modulação pela Suprema Corte.
5. Caso em que a decisão que homologou o cálculo da exequente foi proferida em 03/10/2011, e, em 26/01/2012, a União pleiteou a compensação do crédito da exequente com débitos tributários existentes perante a Secretaria da Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional, bem como débitos de natureza previdenciária, nos moldes dos §§ 9º e 10º do artigo 100 da Constituição Federal, sendo certificado, em 29/05/2012, o transcurso do prazo para a exequente manifestar-se acerca do pedido fazendário, razão pela qual é devida a aplicação do regime anterior, que permite a compensação.
6. Agravo inominado provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002533-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002533-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : FORTENGE EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP106074 MIGUEL DELGADO GUTIERREZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00276826520054036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIOS. EC 62. ADINS 4357 E 4425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Efetivamente declarada a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, na sessão de 14/3/2013, sem qualquer definição, na oportunidade, de eventual modulação dos efeitos da decisão.
2. Somente posteriormente foi iniciada a discussão em torno da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, que ainda não foi concluída. Todavia, em 11/04/2013, foram concedidas liminares pelo relator, em ambas as ações diretas tratadas, e confirmadas pelo Plenário em 24/10/2013.
3. As liminares deferidas, como se observa, destinaram-se a impedir a paralisação dos precatórios expedidos para que tenham curso *"na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época"*. A sistemática vigente era, evidentemente, a da

EC 62/2009, antes da declaração da inconstitucionalidade, a evidenciar a modulação dos respectivos efeitos ou, como expressamente constou do extrato do julgamento em 19/03/2014 e iniciado em 24/10/2013, a proposição de "medidas de transição".

4. Razoável concluir que, embora inconstitucional o regime de compensação previsto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC 62/2009, a sua eficácia não será retroativa, devendo ser cumprida, assim, a orientação firmadas nas liminares concedidas pelo relator, e confirmadas pelo Plenário, nas ADIN's 4.425 e 4.357, que indicam e garantem que os precatórios, em curso antes da declaração de inconstitucionalidade, devem ser processados e pagos com a compensação dos débitos fiscais, até a solução definitiva da modulação pela Suprema Corte.

5. Caso em que o trânsito em julgado da condenação ocorreu em 06/11/2013, sendo iniciado o processamento do precatório em 18/11/2013, quando já declarada a inconstitucionalidade, razão pela qual não é devida a aplicação do regime anterior, que permitia a compensação.

6. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003504-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003504-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS TERINI
ADVOGADO : SP076687 LUIZ FERNANDO MIORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP
PARTE RÉ : TERINI E TERINI LTDA
No. ORIG. : 00047764419978260650 1 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE IMÓVEL JÁ HIPOTECADO. VENDA A TERCEIRO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, tanto que o embargante praticamente reproduziu as razões do agravo inominado, sem se atentar ao fato de que as questões em discussão já foram objeto de pronunciamento pelo acórdão embargado.

2. Restou consignado na decisão agravada e no voto que "*Na espécie, não existem elementos suficientes para a conclusão de que os imóveis penhorados- um apartamento e duas vagas de garagem (matrículas 66.767, 66.768 e 66.769, localizados no 3º Pavimento do Edifício "San Remo", à Rua dos Bandeirantes, nº 30, cidade de Valinhos, conforme certidões de fls. 73/84), sejam os únicos imóveis de propriedade do devedor e que esteja efetivamente locado.*"

3. Constatou ainda que "*da certidão do oficial de justiça, quando do cumprimento do mandado de substituição de penhora, que ao intimar o agravante e sua esposa, Mariliza Aparecida Germano Terini, "ambos recusaram-se a*

exarar assinatura como fiel depositário, sob alegação de que não mais possuem o bem penhorado (apartamento e suas vagas de garagem), bem este que disseram ter vendido há cerca de 06 ou 07 anos, para o Sr. Salvador Urso" (f. 173). Não obstante, o oficial de justiça, em realização de diligências de aditamento de auto de penhora, à Rua Bandeirantes, n. 30, apartamento 31, certificou que deu ciência a Fabrício da Silveira Bossi, do inteiro teor do aditamento, nomeando-o "depositário do imóvel penhorado, sendo que o Dr. Fabrício recusou-se terminantemente a exarar ciente alegando que apenas locou tal imóvel e que não tem a posse nem de direito nem de fato de tal imóvel, motivo pelo qual não pode ficar como depositário da quilo que não lhe pertence, reiterando a informação que já fora anteriormente- prestada pelo Sr. Antonio Carlos Terini, de que tal imóvel- pertence ao Sr. Salvatore Urso".

4. Por fim, cumpre destacar que, apesar de constar que o apartamento e as vagas de garagens são objetos de hipoteca em favor do Banco Itaú S/A, para garantia de dívida oriundo do financiamento para aquisição do próprio imóvel, não os torna impenhoráveis, uma vez que existem outras execuções sobre o mesmo bem em favor de Norma Pontes Borin e Banco Real S/A.

5. Não houve qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou premissas fáticas, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003687-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003687-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MALHARIA GRACATEX LTDA
ADVOGADO : SP051631 SIDNEI TURCZYN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00493964820134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ART. 16, § 1º, LEI 6.830/80 - GARANTIA INTEGRAL - INEXISTÊNCIA - ART. 739-A, § 1º, CPC - REFORÇO DA PENHORA - RECURSO IMPROVIDO.

1.A execução fiscal se processa para cobrança de crédito tributário no valor de 248.055,13, em 18/5/2009 (fl. 22) e que foram penhorados bens avaliados em R\$ 2.490,00.

2. O Agravo de Instrumento nº 0011329042011403000, ao contrário do que sustenta a agravante, foi interposto em face da decisão que "*indeferiu nomeação de bens à penhora*" (fls. 92/93), restando decidido pela aceitação dos bens nomeados, ressaltando a possibilidade de, a qualquer momento, considerada insuficiente a penhora, se

determinar o reforço da constrição, nos termos do art. 15, II, segunda parte, da Lei nº 6.830/80.

3. Discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

4. Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

5. Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

6. *É requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo, consoante decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática do art. 543-C, CPC (STJ, REsp 1272827/ PE, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 31/05/2013).*

7. *A jurisprudência era firme, antes da Lei nº 11.382/2006, no sentido de que a insuficiência da garantia não era capaz de afastar o recebimento dos embargos à execução, posto que a complementação podia ser efetivada a qualquer momento no transcurso do feito e, desta forma, era inadequada a rejeição liminar dos embargos, sob o fundamento da insuficiência da penhora.*

8. Ainda na atual sistemática processual a rejeição liminar não encontra guarida, ou seja, na vigência das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 ao Código de Processo Civil. Contudo, nestas circunstâncias, hodiernamente, não se atribui o efeito suspensivo aos embargos, porquanto ausente um dos requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC ("*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes*").

9. No caso em comento, como dito anteriormente, a execução fiscal se processa para cobrança de crédito tributário no valor de 248.055,13, em 18/5/2009 (fl. 22) e que foram penhorados bens avaliados em R\$ 2.490,00, ou seja, a penhora realizada nos autos garante menos de 1% da execução fiscal. Assim, não se pode alegar que a execução está, ainda que parcialmente, garantida.

10. De rigor o reforço da penhora, nos termos do já mencionado art. 15, Lei nº 6.830/80, para o efetivo processamento dos embargos à execução.

11. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003888-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003888-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ALONSO CAMPOY TURBIANO
ADVOGADO : SP197208 VINICIUS MAURO TREVIZAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00439485120004036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, LEI 6.830/80 - RECURSO PROVIDO.

- 1.A prescrição alegada pela parte recorrente, em sede de exceção de pré-executividade, é matéria de ordem pública, que deverá ser apreciada nestes autos, não obstante sua participação atual no programa de parcelamento.
- 2.Trata-se de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.
- 3.Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento . Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
- 4.Segundo entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração , o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.
- 5.O tributo em comento teve vencimento em 31/7/1995 (fl. 30) e não há notícia da data da entrega da respectiva declaração.
- 6.A execução fiscal foi proposta em 30/8/2000 (fl. 30), ou seja, antes da a vigência da LC 118/2005, de modo que, consoante entendimento aplicado por esta Terceira Turma, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
- 7.Nestes termos, inoocorreu a prescrição do crédito tributário.
- 8.Conforme disposto no § 4º do art. 40 da LEF, poderá o Juízo, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento.
- 9.No presente caso, a suspensão do curso da execução fiscal, nos termos do art. 40, *caput*, Lei nº 6.830/80, foi decretada em 20/9/2001 (fl. 34), sendo intimada a exequente em 24/2/2003 (fl. 35), ou seja, antes da vigência da Lei nº 11.033/2003 (art. 20), através de mandado coletivo.
- 10.No entanto, os autos foram desarquivados somente em 24/6/2009 (fl. 36), para juntada de petição do executado (fl. 38).
- 11.De rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente no caso *sub judice* e julgo extinta a execução fiscal em comento, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC c/c art. 40, §4º, da Lei nº. 6.830/80.
- 12.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00117 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003892-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LATINO EDITORA MUSICAL LTDA
ADVOGADO : SP275920 MIGUEL BARBADO NETO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05292680919974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. INTERRUÇÃO. SÚMULA 106 DO STJ. MATÉRIA RESERVADA À LEI COMPLEMENTAR. RECURSO

DESPROVIDO.

1. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

2. Consta dos autos a entrega da DCTFs 0920810160803 e 0930810571208 em 14/05/1992 e 14/06/1993, tendo sido a execução fiscal proposta em **28/02/1997**, antes da vigência da LC 118/2005, sendo aplicável, pois, a interrupção nos termos da Súmula 106/STJ. Infere-se, ainda, dos autos que restando frustrada a citação em **26/05/1998**, foi a exequente intimada do fato em **03/03/2000**, requerendo o prosseguimento do feito em **24/10/2000**, após o que foi determinado pelo Juízo da Execução a continuação dos autos em arquivo, com fundamento na elevada quantidade de processos em trâmite e no baixo valor em execução. A União protocolou petição requerendo a expedição de mandado de citação, em **23/09/2004**, sendo a citação realizada, via carta precatória, em **23/01/2006**, na pessoa da sócia WEA Internacional Inc., através de seu procurador, SÉRGIO KÓS CHERMONT DE BRITO, possuidor de poderes especiais para receber citação em nome da pessoa jurídica sócia, dentro, portanto, do prazo quinquenal, sendo plenamente aplicáveis as Súmulas 78/TFR e 106/STJ, no caso concreto, posto que, conforme se verifica, a demora na citação não é atribuível à agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004855-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004855-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MECANICA EUROPA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083000919934036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO. PRECATÓRIOS. EC 62. ADINS 4357 E 4425. MODULAÇÃO DE EFEITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Efetivamente declarada a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF, incluídos pela EC 62/2009, na sessão de 14/3/2013, sem qualquer definição, na oportunidade, de eventual modulação dos efeitos da decisão.

2. Somente posteriormente foi iniciada a discussão em torno da modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, que ainda não foi concluída. Todavia, em 11/04/2013, foram concedidas liminares pelo relator, em ambas as ações diretas tratadas, e confirmadas pelo Plenário em 24/10/2013.

3. As liminares deferidas, como se observa, destinaram-se a impedir a paralisação dos precatórios expedidos para que tenham curso *"na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época"*. A sistemática vigente era, evidentemente, a da EC 62/2009, antes da declaração da inconstitucionalidade, a evidenciar a modulação dos respectivos efeitos ou,

como expressamente constou do extrato do julgamento em 19/03/2014 e iniciado em 24/10/2013, a proposição de "medidas de transição".

4. Razoável concluir que, embora inconstitucional o regime de compensação previsto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, incluídos pela EC 62/2009, a sua eficácia não será retroativa, devendo ser cumprida, assim, a orientação firmadas nas liminares concedidas pelo relator, e confirmadas pelo Plenário, nas ADIN's 4.425 e 4.357, que indicam e garantem que os precatórios, em curso antes da declaração de inconstitucionalidade, devem ser processados e pagos com a compensação dos débitos fiscais, até a solução definitiva da modulação pela Suprema Corte.

5. Caso em que verifica-se que o trânsito em julgado da condenação ocorreu em **16/08/2007**, sendo iniciado o processamento do precatório em **30/09/2013**, quando já declarada a inconstitucionalidade, razão pela qual não é devida a aplicação do regime anterior, que permitia a compensação.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004914-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004914-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ADMINISTRADORA IRMAOS GUIMARAES LTDA
ADVOGADO : SP127035 LUIZ CLAUDIO LOTUFO AGUIAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MARIO SEPE e outro
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05818074919974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVES APÓS CITAÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO PRESUMIDA. ARTIGO 185 DO CTN. MEAÇÃO E EXCESSO DE PEHORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 185 do CTN, com a redação anterior à LC 118/2005, é aplicável ao caso, por se tratar da norma vigente ao tempo em que celebrado o ato impugnado como fraudulento (tempus regit actum).

2. É presumida fraudulenta a alienação de bens por sujeito passivo, quando existente crédito tributário regularmente inscrito em dívida ativa em fase de execução, sem a reserva de bens ou rendas para o respectivo pagamento.

3. No caso dos autos, houve alienação de bens em 18/12/2003, com registro em 22/01/2004, a despeito da citação, na execução fiscal, ter ocorrido em 06/04/1998, demonstrando a perfeita subsunção do caso à hipótese do artigo 185, CTN, vigente à época dos fatos.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já assentou que, nos executivos fiscais, não se aplica a Súmula 375, que exige registro da penhora do bem alienado e prova da má-fé do terceiro adquirente.

4. As alegações de excesso de penhora e de meação de cônjuge, em relação a bens indivisíveis, não impedem que haja constrição nem alienação judicial, em favor da exequente, não lhe sendo oponíveis os contratos, nem

prejudicam o direito do cônjuge de pleitear a destinação da parte do preço que lhe couber, nem o do executado, ou quem de direito, de receber eventual saldo que remanescer do preço após o pagamento do valor da dívida.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006944-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006944-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : JOAO LUIZ JOVETTA
: PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP208804 MARIANA PEREIRA FERNANDES PITON
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 00213920419988260604 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECONHECIMENTO PELA UNIÃO. SUCUMBÊNCIA. ARTIGO 19, § 1º, DA LEI 10.522/02, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/04. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que cabe condenação em verba honorária na sucumbência verificada com o acolhimento de exceção de pré-executividade, destinada a ressarcir as despesas com a defesa judicial, sendo que, na espécie, a própria PFN admitiu o equívoco no redirecionamento do feito e, pois, a ilegitimidade passiva do executado.

3. A questão da representação processual irregular restou sanada e, evidentemente, não compromete a condenação da parte vencida na sucumbência e o pagamento da verba honorária em ressarcimento.

4. Quanto ao valor respectivo, consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, com a análise do grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. O valor deve permitir a justa e adequada remuneração do vencedor, sem contribuir para seu enriquecimento sem causa, ou para imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência calcado no princípio da causalidade e responsabilidade processual. No caso, a fixação da verba honorária de 5% sobre o valor atualizado da causa não colide com a norma legal e com a jurisprudência consolidada.

5. Não é caso de exclusão da condenação em verba honorária, com base no artigo 19 da Lei 10.522/2002, cuja incidência exige fatos e circunstâncias específicas, inexistentes no caso dos autos, não cabendo aplicar por analogia norma excepcional destinada a afastar a sucumbência processual.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007033-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : AUTOLATINA BRASIL S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 09062728719864036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA A PARTIR DE JULHO/2009. IPCA-E. PETIÇÃO DA UNIÃO, REITERANDO APLICAÇÃO DA TR. JUNTADA POSTERIOR. ERRO MATERIAL NA INDICAÇÃO DE FOLHAS DOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Inicialmente, cabe rejeitar o argumento de prejuízo caso mantida a decisão agravada. É que tal conclusão somente seria possível se houvesse decisão judicial, reconhecendo como válida a aplicação da TR em vez do IPCA-E, no período discutido. Todavia, houve a perda do prazo para interposição do recurso, não cabendo cogitar, pois, de prejuízo, mas de preclusão para efeito de modificação da decisão judicial, que acolheu o cálculo elaborado pela contadoria judicial.
2. Não se pode discutir, pois, neste recurso o mérito do cabimento do IPCA-E ou da TR, pois, para tanto, deveria ter sido interposto a tempo e modo o agravo de instrumento, sendo que a decisão do Juízo *a quo*, que foi recorrida, diz respeito exclusivamente à questão processual da devolução do prazo recursal.
3. Nem se alegue existir nulidade para exame de ofício, em razão de ter a decisão, que acolheu os cálculos - mas não é objeto deste recurso -, referido páginas equivocadas dos autos. É que, embora ao final da decisão de 12/12/2013 conste referência aos cálculos de "fls. 252/254", que corresponderiam apenas a documentos, é inequívoco que no corpo da decisão, no parágrafo imediatamente anterior, o Juízo a quo indicou o acolhimento dos cálculos de "fls. 4.532/4.535". Tanto não houve induzimento a erro que a PFN, na petição protocolada em 09/12/2013, manifestou discordância e requereu a substituição do IPCA-E, aplicado no cálculo acolhido, pela TR a partir de 07/2009. Tais atos processuais convergem para a demonstração de que o erro material cometido em parte da decisão não comprometeu a compreensão de seu conteúdo pelas partes e, portanto, impossível cogitar-se de nulidade do ato e dos subsequentes praticados no processo.
4. A juntada apenas posterior de tal petição não acarretou prejuízo à definição da controvérsia e à respectiva cognição, já que nela se reiterou impugnação já manifestada anteriormente, em 22/11/2013, e que restou decidida em 12/12/2013.
5. Sucede, porém, que não houve recurso interposto contra a decisão de 12/12/2013, pois, posteriormente à vista em 24/01/2014 o que fez a recorrente não foi interpor agravo de instrumento, mas peticionar ao Juízo, em 12/02/2014, para requerer o exame da petição protocolada anteriormente àquela decisão de acolhimento dos cálculos e devolução de prazo para o recurso.
6. Como se observa, não houve qualquer nulidade a justificar o pedido de devolução de prazo recursal para efeito

de desconstituir a preclusão quanto à decisão que acolheu o cálculo da contadoria judicial, sendo manifestamente infundada a pretensão recursal.

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008005-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : BRASSINTER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP068599 DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053824219874036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO PRINCIPAL - JUROS DE MORA - CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Compulsando os autos, infere-se que não se trata a discussão do pagamento de precatório complementar, mas do precatório principal. Assim, no caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100, §1º, da Magna Carta.

2. No presente caso, os cálculos computaram juros entre o período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a data em que o valor tornou-se definitivo, ou seja, da conta homologada.

3. É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

4. Como na hipótese a agravada não recebeu o pagamento, admissível o pedido de inclusão de juros de mora até a data da expedição do precatório, tendo em vista o determinado pela sentença ("*juros de mora de 12% ao ano contados do trânsito em julgado desta sentença*" - fl. 24).

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JUNIOR
Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008630-35.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP208804 MARIANA PEREIRA FERNANDES
SUCEDIDO : P F C SERVICOS DE USINAGEM LTDA -ME
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 00051264820128260604 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - PARCELAMENTO - INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. Não se conhece do pedido quanto à ilegalidade condenação em honorários advocatícios, posto que, consoante decisão agravada não houve a alegada imposição, na medida em que o Juízo de origem assim consignou: "*diante da sucumbência, o excipiente arcará com as custas e despesas processuais acrescentadas pela exceção*".
2. Custas e despesas processuais não se confundem com honorários advocatícios, de modo que carece de interesse recursal a agravante, quanto a esta questão.
3. Trata-se de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
4. Segundo entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.
5. Não há notícia nos autos das datas da entrega das declarações correspondentes; os débitos tiveram vencimento de 10/12/2004 a 10/6/2005 (fls. 20/31); a exequente alegou e comprovou que o débito em cobro foi incluído em parcelamento em 2/10/2009 (fl. 89).
6. A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.
7. O parcelamento constitui um ato inequívoco do devedor, que reconhece o débito. Destarte, uma vez interrompido, o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento.
8. Neste caso, com o cancelamento do parcelamento em 29/12/2011 (fl. 89), reiniciou o quinquênio prescricional.
9. O termo final do prazo prescricional é a data do despacho citatório, que no caso foi em 26/4/2012 (fl. 32), conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118/2005, em 2012 (fl. 17).
10. Não comprovada a alegada prescrição do crédito tributário, na estreita via da exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, com escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída, o que incorreu na hipótese.
11. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e improvido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo de instrumento e negar provimento à parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.008877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JORGE DOS SANTOS ILUMINACAO -ME
ADVOGADO : SP196714 MARIO SEBASTIÃO CÉSAR SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00023366620124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO PARCIAL - ART. 174, CTN - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO INICIAL - DATA DO VENCIMENTO - PARCELAMENTO - TERMO FINAL - DESPACHO CITATÓRIO - LC 118/2005 - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1.Trata-se, portanto, de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.
- 2.Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento . Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.
- 3.Segundo entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento , seja pela data da entrega da declaração , o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.
- 4.Não há notícia nos autos das datas da entrega das declarações correspondentes. Os débitos representados às fls. 16, 38, 40, 42, 44, 46, 48, 51, 110/121 tiveram vencimento em 2004 e, quanto aos demais (fls. 19/36, 54/108 e 122/154), o mais antigo venceu em fevereiro/2008.
- 5.Quanto aos que tiveram vencimento em 2008 e datas posteriores, não se verifica a ocorrência da prescrição, posto que o termo final do prazo prescricional é a data do despacho citatório, que no caso foi em 3/9/2012 (fl. 157), conforme disposto no art. 174, parágrafo único, I, CTN, uma vez que proposta a execução fiscal originária já na vigência da LC 118/2005, em 26/6/2012 (fl. 13).
- 6.Inocorreu a prescrição alegada, posto que não decorrido o quinquênio legal, nos termos do art. 174, CTN, entre a constituição do crédito tributário (2008) e o despacho citatório (26/6/2012).
- 7.O débito representado à fl. 16 corresponde à inscrição 80 2 06 039838-53 que, segundo a exequente foi objeto de pedido de parcelamento em 2006, consoante consulta à inscrição de fl. 222, na qual consta, em 10/12/2006, a ocorrência "*canc pedido concessão parcel*".
- 8.A teor do disposto no art. 174, parágrafo único, Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.
- 9.O parcelamento constitui um ato inequívoco do devedor, que reconhece o débito.
- 10.Uma vez interrompido, o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento.
- 11.Neste caso, com o cancelamento do parcelamento em 10/12/2006, reiniciou o quinquênio prescricional, novamente interrompido por parcelamento do débito, desta vez, o previsto na Lei nº 11.941/2009, em 3/12/2009, com a respectiva exclusão em 2/7/2011. Destarte, entre 2/7/2011 até a data do despacho citatório, em 3/9/2012, inocorreu a prescrição, nos termos já explanados acima.
- 12.Os débitos representados às fls. 38/48 correspondem à inscrição 80 6 06 097052-93, que, da mesma forma, segundo extrato de fl. 220, foram incluídos em parcelamentos, de forma que interrompida a prescrição, nos termos do art. 174, CTN, até que, em 2/7/2011, foi reiniciada.
- 13.O débito representado à fl. 51 corresponde à inscrição 80 6 06 097053-74, que, igualmente, segundo extrato de fl. 219, foi incluído em parcelamentos, de forma que interrompida a prescrição, nos termos do art. 174, CTN, até que, em 2/7/2011, foi reiniciada.
- 14.Novamente, entre 2/7/2011 até a data do despacho citatório, em 3/9/2012, inocorreu a prescrição, nos termos já explanados acima.
- 15.Entretanto, os débitos representados às fls. 110/121 correspondem à parte da inscrição 80 7 11 042781-30, que segundo extrato de fl. 216, foram incluídos no parcelamento simplificado, em 18/1/2012.

16. Entre a data de vencimento (2004) até a inclusão do débito no parcelamento (2012), ocorreu a prescrição do crédito em comento, nos termos do art. 174, CTN.

17. Agravo de instrumento parcialmente provido, para declarar prescritos os créditos de fls. 110/121 (fls. 99/110 dos autos originários).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008916-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008916-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FORTE PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : SP246662 CYBELLE GUEDES CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025494020134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - HONORÁRIOS PERICIAIS - PERÍCIA CONTÁBIL - ART. 10, LEI 9.289/96 - PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - RESOLUÇÃO 541/2007, CJF - RECURSO IMPROVIDO.

1. Prevê a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo grau: "Art. 10. A remuneração do perito, do intérprete e do tradutor será fixada pelo Juiz em despacho fundamentado, ouvidas as partes e à vista da proposta de honorários apresentada, considerados o local da prestação do serviço, a natureza, a complexidade e o tempo estimado do trabalho a realizar, aplicando-se, no que couber, o disposto no art. 33 do Código de Processo Civil."

2. Os honorários periciais devem ser arbitrados com observância ao princípio da razoabilidade.

3. O valor estimado encontra-se em conformidade com o disposto no parágrafo único do art. 3º da Resolução nº 541/2007, do Conselho de Justiça Federal.

4. Compulsando os autos, verifica-se que o perito nomeado propôs seus honorários, no montante de R\$ 102.525,00, da seguinte forma (fls. 121/123): compromisso e carga/descarga (2 horas); análise dos autos (6 horas); diligências - 9 empresas - (54 horas); levantamento/planilhamento (474 horas), programação de cálculo (8 horas); receitas/despesas (210 horas), redação (30 horas), conferência reservada (6 horas) e revisão (12 horas), totalizando, portanto, 802 horas.

5. O Juízo de origem, contudo, fixou os honorários periciais provisórios em R\$ 45.000,00, considerando as manifestações das partes e a inclusão indevida pelo perito no orçamento de custos indiretos, como a manutenção do escritório e deferiu pedido da autora, ora agravada, para o depósito parcelado de tais honorários, em dez parcelas.

6. Ainda que deduzidas da previsão de honorários as horas dedicadas às diligências e receitas e despesas, se obtém valor muito superior ao fixado pelo Juízo *a quo*. Logo, não se verifica a exorbitância alegada pela recorrente/recorrida, posto que, como fundamentado pelo perito, o movimento financeiro a ser analisado atinge o número de mais de 29.000 lançamentos, que se referem a nove empresas.

7. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000706-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000706-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 348/352
INTERESSADO : JANDYRA ARMELIN POLIZEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP062034 VANIOLE DE FATIMA MORETTI FORTIN ARANTES
INTERESSADO(A) : OFICINA BEARARE PECAS E CONCERTOS LTDA
No. ORIG. : 00139531420118260077 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11536/2014

2002.61.02.001234-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGANTE : ADAO FRANCISCO NOVAES e outro
ADVOGADO : SP095542 FABIO DONISETTE PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES e outro
INTERESSADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : ALEXANDRE PADILHA e outro
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP202700 RIE KAWASAKI e outro
INTERESSADO : JOAO GATTO PRIMO
ADVOGADO : SP085651 CLOVIS NOCENTE e outro
INTERESSADO : EDILSON DA SILVA WESOLOWSKI
ADVOGADO : SP121390 MARCO ANTONIO SOARES e outro
INTERESSADO(A) : LUIS MARIO MASSON
ADVOGADO : SP121390 MARCO ANTONIO SOARES e outro
INTERESSADO(A) : WANDERLY ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP090917 LACYR MAZELLI DE LIMA e outro
INTERESSADO(A) : LUIS ALVES CAMELO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 18 DA LACP. INTEGRAÇÃO DO ACÓRDÃO.

I. Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

II. Integração do v. acórdão, por meio dos aclaratórios, a fim de sanar a omissão, fazendo constar o descabimento da condenação em honorários advocatícios em sede de ação civil pública, decorrência da interpretação isonômica do artigo 18 da LACP, o qual se reporta a todos os legitimados ativos, inclusive à União, donde pela simetria de tratamento entre as partes não se pode impor o pagamento de tal verba aos requeridos. Precedentes do STJ.

III. Suprida a omissão e prestados os esclarecimentos, na matéria remanescente os embargos declaratórios demonstram pretensão à atribuição de efeitos infringentes por inconformismo quanto à decisão, autorizando a rejeição da argumentação.

IV. Embargos de declaração da União e dos requeridos parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher em parte os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2004.61.08.006712-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP122495 LUCY CLAUDIA LERNER e outro
INTERESSADO : ATE TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A
ADVOGADO : RJ092563 RODRIGO JACOBINA BOTELHO

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES.

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

II. A decisão embargada se baseou na situação fática do caso e na documentação acostada aos autos. A fundamentação desenvolvida não destoa do preceituado nos regramentos citados pela embargante, quais sejam, Artigo 28 da Lei nº 9.985/2000, Artigo 33 do Decreto nº 4.340/2002, Artigo 225, § 1º, inciso V, da Constituição Federal, assim como rechaça o argumento de violação ao Princípio da Precaução.

III. As circunstâncias do caso em apreço (concessão das licenças ambientais pelos órgãos competentes, celebração de Termos de Compromisso) demonstram o cumprimento das exigências das autoridades competentes, afastando a alegação de desrespeito ao Artigo 54, § 3º, da Lei nº 9.605/98.

IV. Embargos de declaração acolhidos apenas para constar os esclarecimentos ora declinados, integrando o venerando acórdão sem efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2005.61.00.008247-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : PAMPEANO ALIMENTOS S/A e outros
: JAMES DOMINIC CLEARY
: RUI MENDONCA JUNIOR
ADVOGADO : SP136171 CIRO CESAR SORIANO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : BANCO SANTOS S/A em liquidação extrajudicial

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXCLUSÃO DO LITISCONSORTE DO PÓLO

PASSIVO SEM A EXTINÇÃO DO PROCESSO. CARÁTER INTERLOCUTÓRIO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO.

- Não conheço do agravo retido, porquanto suas razões não foram reiteradas nas contrarrazões dos apelados.
- Na decisão atacada, o juízo *a quo* excluiu o apelante da lide à vista da decretação da falência do Banco Santos, o que fez cessar a liquidação extrajudicial e, conseqüentemente, a intervenção do BCB, de forma que os autos deveriam ter sido remetidos à Justiça estadual.
- Verifica-se que, não obstante o reconhecimento da ilegitimidade passiva do Banco Central, o magistrado não extinguiu a ação, que continuou em relação ao outro banco e deveria ter sido remetida à Justiça estadual para o julgamento do mérito. Trata-se, assim, de decisão interlocutória, passível de impugnação via agravo de instrumento.
- Apelação e agravo retido não conhecidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso de apelação e do agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020206-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020206-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP227920 PATRICIA MATHIAS MARCOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - TÉCNICO EM FARMÁCIA - RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR DROGARIA - POSSIBILIDADE - SÚMULA 275 STJ - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - EFEITOS INFRIGENTES - IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado tratamento das questões trazidas.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. *In casu*, restou evidenciada a ilegalidade da postura adotada pelo Conselho Regional de Farmácia, pois ausente vedação legal no artigo 15 da Lei nº 5.991/73 quanto à possibilidade de o técnico em farmácia assumir a responsabilidade técnica por drogaria, nos termos da Súmula 275 do STJ.
4. A intenção do legislador não foi a de impedir que o técnico em farmácia assumisse a responsabilidade técnica por drogaria, de sorte que a limitação da atividade aos farmacêuticos, como defendido pelo Conselho, depende ainda da conclusão do processo legislativo do projeto de Lei de Conversão nº 21/2013, que tramita na Comissão Mista da Câmara dos Deputados.
5. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que acolheu parcialmente os declaratórios.

São Paulo, 17 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031004-88.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031004-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : WALTHER ERWIN SCHREINER
ADVOGADO : SP108792 RENATO ANDRE DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE SOBRE SALDOS DE CADERNETAS DE POUPANÇA CORRESPONDENTE AO IPC DE JANEIRO/89 (PLANO ECONÔMICO VERÃO). DISCUSSÃO RESTRITA APENAS À FORMA DE ATUALIZAÇÃO DA DIFERENÇA APURADA E AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA NÃO ABRANGIDA PELA DETERMINAÇÃO DE SOBRESTAMENTO CONFORME AS DECISÕES DO STF.

I. O sobrestamento de recursos determinado pelo Supremo Tribunal Federal diz respeito à matéria relativa à incidência do IPC na correção monetária dos saldos de cadernetas de poupança, à época dos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I e Collor II (Recursos Extraordinários nos 591.797 e 626.307 e Agravo de Instrumento nº 754.745). No presente caso, diante da ausência de recurso da Caixa Econômica Federal contra a sentença de procedência, o objeto da discussão passou a se restringir ao critério de correção monetária e de juros aplicados na atualização da diferença apurada e aos honorários advocatícios, questões não abrangidas pelas decisões do STF. Não há necessidade de sobrestamento do feito.

II. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

III. A diferença decorrente da aplicação do IPC na correção dos saldos de cadernetas de poupança no mês de janeiro/89 deve ser atualizada pelos índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do CJF até a data da citação; os juros remuneratórios devem incidir no importe de 0,5% ao mês desde a inadimplência até a citação, a partir de quando incidirá exclusivamente a taxa SELIC, constituída de índices de correção monetária e de juros concomitantemente.

IV. O valor da condenação em honorários deve atender às finalidades da lei e ser fixado em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda; não está o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do Artigo 20 do CPC. Honorários advocatícios mantidos.

V. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. O Desembargador Federal André Nabarrete acompanhou a relatora pela rejeição dos dois argumentos apresentados no agravo, sem entrar no mérito relacionado à correção monetária, que não foi tratada no recurso.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019173-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019173-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
AGRAVADO(A) : TRADSERV COM/ E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.004310-4 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INDENIZATÓRIA. CITAÇÃO INICIAL. PESSOA JURÍDICA. PEDIDO DE REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO EM AÇÃO DE CONHECIMENTO SEM SUA INCLUSÃO NA PETIÇÃO INICIAL. DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS SEM CITAÇÃO DO RÉU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE ART. 219 DO CPC.

I. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT propôs ação indenizatória em face de TRADSERV COM e SERV LTDA, objetivando indenização por prejuízos decorrentes de descumprimento contratual por parte da ré, distribuída em 06.02.2003.

II. Determinada a citação em 07.02.2003 (fl. 62), a ré não foi localizada no endereço constante dos registros da JUCESP, restando infrutífera também a citação da ré na pessoa de seus representantes legais, razão pela qual, após empreender diversas diligências, pleiteou a ECT o redirecionamento aos sócios em 28.03.2008.

III. Na forma do art. 219 "caput" do CPC somente a citação do réu induz litispendência, torna litigiosa a coisa, constitui em ora o devedor e interrompe a prescrição. Em tendo decorrido mais de cinco anos do ajuizamento do feito, sem a citação do seu único réu, descabida a citação de terceiro sequer indicado na petição inicial.

IV. Correta a decisão agravada que reconheceu a prescrição intercorrente prevista no § 4º e 5º do art. 219 do CPC.

V. Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de julho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026330-63.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PETILELA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA

ADVOGADO : SP201700 INEIDA TRAGUETA
AGRAVADO(A) : FRANKLIN DIAS DE MORAIS JUNIOR
ADVOGADO : SP175675 SÉRGIO SORIGOTTI
AGRAVADO(A) : MIRIAM MOMESSO
ADVOGADO : SP073065 MELAINE REGINA GIBRAN VIEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 01.00.00031-6 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR. ART. 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE REGISTRO DE BENS.

- Cabe ao juiz realizar a comunicação da decisão que determinar a indisponibilidade aos órgãos de registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis, bem como às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, aos quais entendo ser importante acrescentar o ente que cuida do registro de veículos. A comunicação aos órgãos mencionados pela agravante na peça inicial do presente recurso mostra-se providência necessária, à vista da possibilidade de a parte executada possuir bens eventualmente não localizados ou tornar-se futuramente detentora de qualquer bem ou direito. Precedentes.

- No caso, foi autorizada a expedição de ofício somente ao BACEN, Ciretran, Bolsa de Valores e Oficial de Registro de Imóveis, sem identificação específica, motivo pelo qual é razoável a comunicação aos órgãos listados pela recorrente.

- Agravo de instrumento a que se **dá provimento**.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **ratificar a tutela antecipada recursal concedida e dar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027165-80.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.027165-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003683720114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA.

IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).
- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.
- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.
- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Des. Fed. André Nabarrete, que acolhia em parte os embargos de declaração.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0025911-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.41/44
INTERESSADO : AFRANIO JOAO GERA
ADVOGADO : SP163929 SP163929 LUCIMARA SEGALA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PARTE RE' : CLAUDIO COTTAS DE AZEVEDO e outro
: DIRCE DE MELLO RUVIERO
ADVOGADO : SP060524 SP060524 JOSE CAMILO DE LELIS e outro
PARTE RE' : VERA LUCIA CATHARINO e outro
: JOSE DA CRUZ ABRAHAO
ADVOGADO : SP120906 SP120906 LUIZ EUGENIO MARQUES DE SOUZA e outro
PARTE RE' : WILLIAN LOBANCO ARANTES
ADVOGADO : SP150538 SP150538 RUBENS MENDONCA PEREIRA e outro
PARTE RE' : DESCIO CARDOSO
ADVOGADO : SP128788 SP128788 ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA e outro
PETIÇÃO : EDE 2014079139
EMBGTE : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 00137777920084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. INOVAÇÃO RECURSAL. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- Novos argumentos apresentados apenas nas razões dos aclaratórios não configuram vício apto a ensejar a pretendida modificação, o que configura inovação recursal, motivo pelo qual o julgado ora embargado não tinha como enfrentá-los.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado às teses defendidas pelas embargantes, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000313-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000313-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ISABEL PERPETUO
ADVOGADO : SP033110 ANABEL BATISTUCCI DE ARRUDA SAMPAIO e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANDRE LUIS MORAES MENEZES e outro
PARTE RE' : WILSON ALFREDO PERPETUO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00080385220134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE TERCEIROS. LIMINAR. MEAÇÃO. NÃO COMPORVAÇÃO DA PROPRIEDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1245 DO CÓDIGO CIVIL. *PERICULUM IN MORA*. AUSÊNCIA.

- Estabelecem os artigos 1.046, §3º, 1.048 e 1.245, *caput*, do CPC, *verbis*: "Art. 1.046. Quem, não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meio de embargos. (...) § 3º Considera-se também terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação." (...) "Art. 1.048. Os embargos podem ser opostos a qualquer tempo no processo de conhecimento enquanto não transitada em julgado a sentença, e, no processo de execução, até 5 (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta." "Art. 1.245. *Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.*"

- No caso dos autos, está comprovado que a agravante contraiu matrimônio sob o regime de comunhão de bens, em 24.04.1969 e que há escritura de compra e venda do imóvel, na qual juntamente com seu marido figura como adquirente do bem. No entanto, não foi demonstrado que esse título translativo foi levado ao registro e, assim, em princípio, não há prova da propriedade do bem. Nesse sentido, destaco o posicionamento do STJ:

- Outrossim, conforme explicitado pelo juízo *a quo*, as dívidas relativas a impostos municipais e despesas de condomínio que recaem sobre o imóvel iniciaram-se, em 2004 e 2005, dois anos antes da constrição judicial, que somente foi objeto dos embargos de terceiros depois de seis anos, em 21.11.2013, o que denota a ausências do necessário *periculum in mora*, para a concessão da liminar pretendida.

- Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 10 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30174/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013897-25.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.013897-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : ESEDIR ANTONIO FACCIO
ADVOGADO : SP196088 OMAR ALAEDIN e outro
No. ORIG. : 00138972520084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013708-38.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013708-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO(A) : MARIA APARECIDA LEPRI LEBEIS e outros
: ANTENOR DONIZETTI MATTOSO
: ELZA APARECIDA MATTOSO
: REGINA CELIA MATTOSO GALHARDO
: MYRIAN DE FATIMA MATTOSO
: ADRIANA MATTOSO PRIETO ROCHA
ADVOGADO : SP229835 MARCELO AUGUSTO FATTORI e outro
No. ORIG. : 00137083820084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013882-47.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013882-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP173790 MARIA HELENA PESCARINI e outro
APELADO(A) : MANOEL ARRUDA LEITE espolio
ADVOGADO : SP251638 MARCO ANTONIO VICENSIO e outro
REPRESENTANTE : IRANY LUIZ DE BRITTO PIERRI
: MARIA IRENE PIERRI DITT
ADVOGADO : SP251638 MARCO ANTONIO VICENSIO e outro
No. ORIG. : 00138824720084036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013884-17.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013884-4/SP

APELANTE : MARIA DE LOURDES DE BRITO ARRUDA LEITE espolio
ADVOGADO : SP251638 MARCO ANTONIO VICENSIO e outro
REPRESENTANTE : MARIA IRENE PIERRI DITT e outro
: IRANY LUIZ DE BRITTO PIERRI
ADVOGADO : SP251638 MARCO ANTONIO VICENSIO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00138841720084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013914-52.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013914-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP157199B CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI e outro
APELADO(A) : VANDERLEI PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP243145 VANDERLEI ROSTIROLLA e outro
No. ORIG. : 00139145220084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013942-20.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013942-3/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO(A) : SONIA BOLLIGER
ADVOGADO : SP258814 PAULO AUGUSTO ROLIM DE MOURA
: SP253296 GUSTAVO BOLLIGER SIMÕES
No. ORIG. : 00139422020084036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013669-38.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013669-8/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
APELADO(A) : GUERMANN CARMONA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP184367 GRAZIELLA GABELINI DROVETTO e outro
No. ORIG. : 00136693820084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013779-37.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013779-4/SP

APELANTE : MARIA DAVI ROSADA e outro
: EDUARDO AUGUSTO ROSADA
ADVOGADO : SP210684 SOLANGE DE FÁTIMA TOMAZELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013821-86.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013821-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
APELADO(A) : ANA ALVES LOURENCO e outros
: JOSE LAZARO LOURENCO

ADVOGADO : PATRICIA APARECIDA FORINI
SUCEDIDO : LUIS FERNANDO FORINI
No. ORIG. : SP139671 FERNANDO CESAR PIEROBON BENTO e outro
: JOSE LOURENCO falecido
: 00138218620084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013829-63.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013829-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
APELADO(A) : ALFREDO MIGUEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP232289 ROSANA PEREIRA LIMA MIGUEL e outro
No. ORIG. : 00138296320084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013841-77.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013841-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro
APELADO(A) : CAROLINA BARBOZA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215559 MIRELLA CARREGARO PONTES e outro
No. ORIG. : 00138417720084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307,

bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013943-02.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013943-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO(A) : FLORIVALDO RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00139430220084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014017-56.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.014017-3/SP

APELANTE : DUTRA MULATI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP197015 ANDREZZA PRADO SCARDOVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014086-88.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.014086-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO(A) : ANTONIO SINHORINI
ADVOGADO : SP138784 ANDRE BOLSONI NETO e outro
No. ORIG. : 00140868820084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009217-73.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009217-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO(A) : OLAVO FASENARO e outro
: MARIA CLEMENTINA ANGELINA CRIVELLARI FASENARO
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00092177320084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013694-33.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013694-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
APELADO(A) : ARNALDO SIEPLIN
ADVOGADO : SP210166A CAIO LORENZO ACIALDI e outro

No. ORIG. : 00136943320084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014194-02.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014194-2/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro
APELADO(A) : CANDIDA LEITE
ADVOGADO : SP223319 CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro
No. ORIG. : 00141940220084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014196-69.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014196-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro
APELADO(A) : MARCOS AURELIO INOUE
ADVOGADO : SP223319 CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro
No. ORIG. : 00141966920084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014201-91.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014201-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113107 HENRIQUE CHAGAS e outro
APELADO(A) : ANA CORTEZ MOLEIRO
ADVOGADO : SP223319 CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro
No. ORIG. : 00142019120084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014206-16.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014206-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO(A) : JOSE ROBERTO NESPOLO
ADVOGADO : SP223319 CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro
No. ORIG. : 00142061620084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018213-51.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.018213-0/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELANTE : MARIA DE GODOY MARINI (= ou > de 65 anos) e outro
: EVARISTO MARINI JUNIOR
ADVOGADO : SP282199 NATALIA LUCIANA BRAVO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00182135120084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-62.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000675-7/MS

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS008113 ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO e outro
APELADO(A) : RUBENS FRANCISCO CARNEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS010254 SANDRA ALVES DAMASCENO e outro
No. ORIG. : 00006756220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000386-17.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.000386-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
APELADO(A) : MARIA NUNES FERREIRA espolio
ADVOGADO : SP066441 GILBERTO DOS SANTOS e outro
: SP185395 TATIANA VÉSPOLI DOS SANTOS

REPRESENTANTE : ROSA MARIA FERREIRA PERES
ADVOGADO : SP066441 GILBERTO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00003861720094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000390-39.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000390-5/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO(A) : OSWALDO PAVANELLI espolio
ADVOGADO : SP132096 ADAIR MARCIANO DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : ELIZABETH PAVANELLI CAZATTI
ADVOGADO : SP132096 ADAIR MARCIANO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00003903920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000466-54.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.000466-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
APELADO(A) : ELISEU SAVERIO SPOSITO
ADVOGADO : SP281476A RAFAEL LUCAS GARCIA e outro
No. ORIG. : 00004665420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307,

bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000469-09.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.000469-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO(A) : MARILDA CACCIATORI TACACI e outro
: AFRANIO TACACI
ADVOGADO : SP281476A RAFAEL LUCAS GARCIA
No. ORIG. : 00004690920094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003708-94.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003708-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
APELADO(A) : KIMIKO FUKUDA
ADVOGADO : SP205633 MARIANA PALA CAVICCHIOLI e outro
No. ORIG. : 00037089420094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006171-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006171-4/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA MAESTRELLO SURIANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP139158 PAULO HENRIQUE BARBOSA MARCHI
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 09.00.00000-5 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006057-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006057-0/SP

APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP155563 RODRIGO FERREIRA ZIDAN e outro
APELADO(A) : TOSHIKO TSUKADA e outro
: FUJIKO TSUKADA
ADVOGADO : SP183771 YURI KIKUTA e outro
REPRESENTANTE : TOSHIKO TSUKADA
ADVOGADO : SP183771 YURI KIKUTA e outro
PARTE RE' : Banco Central do Brasil e outro
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00060579620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006491-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006491-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : VALDIR PERASSOLLI
ADVOGADO : SP167135 OMAR SAHD SABEH e outro
No. ORIG. : 00064918520104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006829-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006829-4/SP

APELANTE : NILZA FURLAN CUSTODIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP077530 NEUZA MARIA MACEDO MADI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00068295920104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006833-6/SP

APELANTE : CESIRA MANTARRO
ADVOGADO : SP077530 NEUZA MARIA MACEDO MADI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00068339620104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007464-40.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007464-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : MARIA DO CARMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179600 JUDITE FERREIRA DOS SANTOS IZQUIEL e outro
No. ORIG. : 00074644020104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007586-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007586-9/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : SATU YAMADA YADA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP077530 NEUZA MARIA MACEDO MADI e outro
No. ORIG. : 00075865320104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007593-45.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007593-6/SP

APELANTE : MARGARIDA BALLESTER CARDONA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193723 CAIO DE MOURA LACERDA ARRUDA BOTELHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
No. ORIG. : 00075934520104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009794-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009794-4/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : AURORA GRAVALLOS CARDOSO DE MELLO
ADVOGADO : SP219937 FABIO SURJUS GOMES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00097941020104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009800-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009800-6/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : HELENA MONTES GATTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219937 FABIO SURJUS GOMES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00098001720104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010244-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010244-7/SP

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
APELADO(A) : LUZIA NAVARRO GOMES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP219937 FABIO SURJUS GOMES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00102445020104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008947-63.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008947-6/SP

APELANTE : ISAURA MARIA ZAPATEIRO e outros
: ILDEBRANDO DO CARMO
: JOSE EPIFANIO DA SILVA
: HELIO FERREIRA DE CARVALHO
: MARIO ZAPATEIRO
ADVOGADO : SP212851 VÍVIAN CRISTIANE KIDO BACCI LIGNELLI e outro
REPRESENTANTE : TEREZINHA DA SILVA ZAPATEIRO espolio
APELANTE : IVANIR APARECIDA ZAPATEIRO ARAUJO
: IVETE MARIA ZAPATEIRO DOMINGUES
ADVOGADO : SP212851 VÍVIAN CRISTIANE KIDO BACCI LIGNELLI e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP164141 DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
No. ORIG. : 00089476320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010332-31.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010332-8/SP

APELANTE : PALMYRA POSSANI FALCIONI espolio
ADVOGADO : SP068181 PAULO NOBUYOSHI WATANABE
REPRESENTANTE : RITA IDIONE FALCIONI PEGORARO (= ou > de 65 anos)
: NILVA TEREZINHA FALCIONE DE ANDRADE (= ou > de 65 anos)
: GENILDA APARECIDA FALCIONI BRAGUINI (= ou > de 60 anos)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00103323120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Visto etc.,

À vista do despacho, constante nestes autos, referente às decisões proferidas pelo STF (RE ns. 591.797 e 626.307, bem como AI n. 754.745, convertido no RE n. 632.212), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 21 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30175/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001816-12.1992.4.03.6100/SP

93.03.092767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : BONSONO COLCHOES LTDA
: SAO JORGE MOVEIS E ELETRODOMESTICOS LTDA
: HAMSSI TAHA E CIA LTDA

ADVOGADO : SP020295 DEJALMA DE CAMPOS e outros
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 92.00.01816-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Apelação interposta por **BONSONO COLCHÕES LTDA., SÃO JORGE MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA. e HAMSSI TAHA E CIA. LTDA.** (fls. 864) contra decisão (fls. 861) que manteve *decisum* anterior (fl. 807), o qual, por sua vez, relativamente às suas petições de fls. 780, 789 e 798, entendeu que nada havia a considerar, em virtude da prescrição intercorrente constatada, bem como determinou a expedição de ofício requisitório referente a outro coautor. Defendem a inoccorrência da prescrição.

Contrarrrazões da **União** às fls. 926/930.

É o relatório.

Decido.

A decisão proferida em sede de execução de sentença que reconhece a prescrição intercorrente somente em relação a alguns dos exequentes tem natureza interlocutória e não de sentença (artigo 162 do Código de Processo Civil). Assim, contra ela cabe agravo de instrumento (artigo 522 do CPC) e não apelação (artigo 513 do CPC), cuja interposição configura erro grosseiro, com o que não é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal. Destaque-se julgados do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCLUSÃO DE UM DOS COEXECUTADOS DA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IMPUGNAÇÃO MEDIANTE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. FALHA INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão que exclui um dos coexecutados da fase do cumprimento de sentença, **com o prosseguimento da execução relativamente aos demais devedores**, possui natureza interlocutória e, em decorrência, é impugnável mediante agravo de instrumento.

2. Ademais, constitui falha inescusável interpor apelação, sendo nesse caso, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 444.563/PR, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 04/04/2014 - ressaltai)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. EXTINÇÃO PARCIAL. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. NEGATIVA DE VIGÊNCIA DOS ARTIGOS 154 E 244 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O recurso cabível contra a decisão que homologa acordo, mas determina o **prosseguimento** quanto à questão referente aos honorários sucumbenciais, é o agravo de instrumento, diante da sua natureza de decisão interlocutória. Precedentes.

2. A interposição de apelação contra referida decisão interlocutória configura erro grosseiro.

3. É incabível a inovação recursal em agravo regimental.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1155333/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 15/12/2009 - ressaltai)

Saliente-se que tanto a decisão impugnada é interlocutória que o processo teve prosseguimento na primeira instância no que tange aos demais exequentes (fls. 931/1.008) e somente depois foi determinada a remessa dos autos a este tribunal. Desse modo, o apelo não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050298-55.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.050298-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PITT DONNA CONFECOES LTDA
: ANIBAL BARBOSA LIPPI
ADVOGADO : SP125853B ADILSON CALAMANTE e outro

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa (valor da causa: R\$ 11.523,99).

A r. sentença julgou extinta a execução e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (art. 267, VIII, do CPC c/c do art. 26 da Lei 6.830/80).

Em apelação, a União Federal pleiteia a exclusão dos honorários.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

In casu, perfeitamente cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, eis que, antes do ajuizamento da ação, detinha as informações necessárias ao cancelamento da inscrição.

Ademais, tendo ocorrido a citação, a executada foi obrigada a constituir Procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.

A propósito, trago os seguintes precedentes do E. STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE REVISÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. I. O C. STJ firmou entendimento, no julgamento do REsp 1111002, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios. II. No caso, não deve a Fazenda Pública ser condenada em honorários advocatícios, pois o documento retificador foi protocolado após o ajuizamento da execução fiscal. III. Apelação da Fazenda Nacional provida."

(AC 00567924720114036182- Rel. Des. Fed. ALDA BASTO - Quarta Turma - julgado em 09.08.2013 - DJe de 21.08.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.

2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.

3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".

4. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.

5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238, destaquei)

Ademais, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

Está é a orientação assente no Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto colacionado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.

1. O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explícito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas.

2. No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido.

3. Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que, consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, decisão 26/05/2010, DJE DATA: 08/06/2010).

Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC, mantenho a verba honorária como fixada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002559-91.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.002559-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : AUTO POSTO CAMBORIU LTDA
ADVOGADO : SP081768 PAULO SERGIO SANTO ANDRE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pela União (fls. 405/405vº) contra decisão que julgou extintos os embargos à execução, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC. Prejudicada a apelação, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-Lei nº 1.025/69 (fl. 402).

Alega que o *decisum* foi omissivo quanto ao fato novo consubstanciado no reconhecimento do débito executado e aceitação tácita da sentença recorrida, após a propositura do recurso de apelação. Requer seja apreciada a omissão com efeito modificativo, a fim de ser negado seguimento ao recurso de apelação, nos termos do artigo 503 e seu parágrafo único, do CPC.

Intimado a se manifestar acerca dos presentes embargos (fl. 407), o embargado se manteve inerte.

É o relatório. Decido.

A decisão embargada tem o seguinte conteúdo:

Apelação interposta por Auto Posto Camboriu LTDA. (fls. 347/362) contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal (fls. 338/339).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, verificou-se, em consulta ao sistema informatizado da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (e-CAC), que a CDA foi extinta pelo pagamento (fls. 395/396). Intimadas, a União confirmou a informação (fls. 399/400) e a embargante não se manifestou. Assim, com o desaparecimento do título que embasou a ação executiva, impõe-se a resolução destes embargos, ante a superveniente perda do objeto.

*À vista do exposto, **julgo extintos** os embargos à execução, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do diploma processual. **Prejudicada a apelação** do embargante, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios ante a suficiência dos encargos previstos no Decreto-Lei n.º 1.025/69.*

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as devidas cautelas legais. Publique-se. Intime-se.

Estabelece o artigo 535 do Código de Processo Civil:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

O *decisum* de fls. 276/286 não é omissivo, porquanto enfrentou de maneira clara a questão da extinção dos embargos à execução.

A embargante pretende a alteração do julgado a fim de que a sentença de improcedência seja mantida, mas, na oportunidade de se manifestar (fls. 399), não suscitou a tese.

Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, consoante se observa das ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. ART. 166, DO CTN. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ENCARGO FINANCEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não é porque o STJ eliminou a legitimidade do contribuinte de fato para a repetição na tributação indireta que haveria de ser reconhecida a legitimidade do contribuinte de direito para todos os casos. Ao contrário, a legitimidade do contribuinte de direito continua condicionada à prova de que não houve repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato ou à autorização deste para aquele receber a restituição. Interpretação do art. 166, do CTN.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1269048/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 01.12.2011, v.u., DJe 09.12.2011, destaquei).

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

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

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

- Agravo no recurso especial não provido.

(EDcl no REsp 1224769/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 1º.12.2011, DJe 09.12.2011, destaquei).

Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004590-69.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004590-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP165417 ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA
SUCEDIDO : EATON POWER QUALITY IND/ LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Dê-se vista às partes acerca das informações prestadas pela DRF/Sorocaba (fls. 405/409).

A União Federal (Fazenda Nacional) deverá tomar as providências necessárias ao desfecho do processo administrativo 10855.004397/2001-09, inscrição 80 2 00 014599-5, CNPJ 49.032.667/0006-70, no **prazo de 60 (sessenta) dias**.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029059-14.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029059-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal André Nabarrete
APELANTE : NOSSA SENHORA DE FATIMA IND/ COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP126571 CELIO FURLAN PEREIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.06928-7 2 Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Consulta da Subsecretaria (fl. 144) sobre como proceder quanto à baixa definitiva destes autos de embargos à execução em virtude do fato de que, conforme extrato anexo, os autos da ação principal foram distribuídos na 12ª Vara do Trabalho em Campinas, sob o nº 0076900-36.2007.5.15.0131, em 23.05.2007, assim formulada, verbis:

"INFORMAÇÃO

INFORMAÇÃO/CONSULTA

0029059-14.2005.403.9999

Excelentíssimo Desembargador Relator,

com a devida vênia, informo o que segue:

Os autos foram distribuídos neste Tribunal em 11.7.2005.

Em 8.8.2005, (fl. 80) foi determinado o desapensamento e a remessa dos autos da Execução Fiscal 223/2003, à origem, qual seja, a 2ª Vara da Comarca de Valinhos-SP.

Consoante fls. 127, em 16.5.2012, os autos da Apelação Cível em Embargos de Execução foram remetidos à vara de origem, em cumprimento ao r. acórdão.

O juízo da Comarca de Valinhos, após verificar que a execução fiscal teria sido encaminhada à Justiça do Trabalho em 20.7.2007, remeteu os presentes autos ao TRT 15ª da Região, em 2.8.2013.

O TRT da 15ª Região, por sua vez, baseado na informação de fl. 141/142, devolveu os autos a este Tribunal.

Após exaustiva pesquisa, podemos deduzir que a execução fiscal 223/2003, mencionada no extrato de fl. 134, e remetida à Justiça do Trabalho em 20.3.2007, foi distribuída na 12ª Vara do Trabalho em Campinas, sob nº 0076900-36.2007.5.15.0131, em 23.5.2007, consoante extrato que segue.

Observe, por oportuno, que referido extrato informa que, em 2.6.2009, foi julgada extinta a execução, em razão da quitação da dívida.

Sendo o que me cumpria informar, consulto Vossa Excelência, como proceder para as providências de baixa definitiva dos autos".

Em complemento, registre-se que se trata de apelação cível interposta em embargos à execução fiscal retornada a esta corte após decisão do STJ em conflito de competência que declarou competente o TRF da 3ª Região para o julgamento (fls. 115/120), o qual ocorreu, nos termos do acórdão de fls. 122/125, com trânsito em julgado certificado à fl. 127.

Assim, ante a informação da Subsecretaria, bem como o trânsito em julgado do acórdão, remetam-se os autos 12ª Vara do Trabalho em Campinas - São Paulo, para as providências que se entenderem cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042479-08.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042479-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : EPICO DECORACOES LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.018740-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Épico Decorações LTDA, contra decisão que rejeitou sua exceção de pré-executividade e extinguiu a execução apenas em relação à CDA n.º 80.2.06.072982-92 (fls. 219/221).

As advogadas do agravante notificaram a renúncia ao mandato (fl. 239 e 241). Ordenou-se a intimação pessoal da empresa por meio de oficial de justiça para fins de regularização da representação processual (fl. 245), porém não foi possível encontra-la, conforme certidão de fl. 249. Após, tentou-se a intimação por edital (fl. 255), mas o prazo para manifestação decorreu *in albis* (fl. 257v).

É o relatório.

Decido.

Com a renúncia de todos os mandatários, este juízo determinou a intimação por oficial de justiça da empresa para proceder à regularização da representação processual, mas não houve manifestação. Assim, à vista de que a capacidade postulatória é requisito de validade do processo e de que houve respeito ao disposto no artigo 13 do Código de Processo Civil, não há alternativa senão negar seguimento ao recurso, ante a ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSO CIVIL. PROCURADOR COM INSCRIÇÃO SUSPensa NA OAB. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. INEXISTÊNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGOS 3º e 4º DA LEI N. 8.906/1994. VIOLAÇÃO LITERAL DEMONSTRADA. NOVO JULGAMENTO. DECORRÊNCIA LÓGICA DO PEDIDO.

1. À falta de capacidade postulatória, deve o processo ser extinto com base no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil. Precedentes. 2. A Corte de origem reconheceu a indicação dos dispositivos tidos por violados, ao contrário do que alega a recorrente. Ainda que assim não fosse, a sua ausência não obsta ao êxito da ação rescisória, se houver clareza nos fatos narrados, apta a aplicar os fundamentos jurídicos pertinentes.

3. Considera-se implícito o pedido de novo julgamento quando for decorrência lógica da desconstituição do decisum rescindendo, como na espécie.

4. Agravo regimental improvido.

(AGA n.º 1.089.633, Quinta Turma do STJ, Relator Ministro Jorge Mussi, julgado em 19/02/2009, DJe de 06/04/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensamento ao principal.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0902206-64.1986.4.03.6100/SP

2008.03.99.046509-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCELO GUERRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : RODRIMAR S/A AGENTE COMISSARIA E ARMAZENS GERAIS e outros
ADVOGADO : SP174954 ADRIANO NERIS DE ARAÚJO e outro
APELADO(A) : COMISSARIA E ARMAZENAGENS GERAIS
ADVOGADO : SP174954 ADRIANO NERIS DE ARAÚJO
APELADO(A) : NAUTILUS AGENCIA MARITIMA LTDA
: FERTIMPORT S/A
ADVOGADO : SP174954 ADRIANO NERIS DE ARAÚJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.02206-6 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em que as autoras questionam a cobrança de Imposto de Importação e multa de 50% sobre a falta de mercadorias importadas, transportadas a granel em navios a elas consignados, apuradas quando da conferência final de manifesto, nos diversos processos administrativos alinhados ao longo da inicial.

O MM Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo às autoras Rodrimar S.A. Agente, Comissária e Armazéns Gerais, Nautilus Agência Marítima Ltda. e Fertimport S.A. (sucessora de Serrana Agenciamento e Representações Ltda.) o direito à repetição do que indevidamente recolheram a título de imposto de imposto de importação, multa e juros de mora, nos termos das cópias das guias constantes às fls. 142 e 144/148 dos presentes autos. Quanto à autora Rodrimar S.A. Agente, Comissária e Armazéns Gerais, determinou a dedução correspondente ao excesso de 0,16% a que se refere o processo administrativo nº 0907-01449/80. Submeteu ao reexame necessário.

Irresignada, apelou a União Federal, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a legalidade do procedimento adotado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença deve ser mantida.

Com efeito, conforme oportunamente anotado pelo MM. Julgador de primeiro grau, em sua bem lançada sentença de fls. 466 e ss., os fatos alegados pelas ora apeladas são incontroversos e se encontram devidamente comprovados, consoante documentação colacionada às fls. 20, 32, 41, 76 e 92 dos autos.

Acrescente-se, ainda, que, em nenhum momento do feito negaram, as autoras, a existência das perdas relativamente às cargas transportadas, limitando-se sua insurgência quanto aos efeitos tributários que as autoridades fiscais lhe atribuíram, compreendendo a cobrança do respectivo imposto de importação e aplicação de multa.

Quanto à questão de fundo, a matéria em tela não merece mais digressões, eis que conta com entendimento amplamente consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, nos termos dos arestos que ora colho, atinentes à aplicação da legislação de regência, notadamente o Decreto-Lei nº 37/66, que dispõe sobre o imposto de importação, e a Instrução Normativa nº 12/76, da Secretaria da Receita Federal. Eis os acórdãos, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES PARA RECONHECER QUE ESTÁ O AGRAVO INSTRUÍDO COM TODAS AS PEÇAS OBRIGATÓRIAS - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - MERCADORIA TRANSPORTADA A GRANEL - QUEBRA INFERIOR A 5% - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - AGENTE MARÍTIMO - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. Verifica-se que está presente nos autos a cadeia completa de representação, o que cabe acolher os embargos para asseverar que o agravo está instruído com todas as peças elencadas no artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. Não é atribuída ao transportador, nos casos de mercadorias importadas - a granel, com perda inferior a 5% (cinco por cento), a responsabilidade pelo recolhimento da multa a que alude o parágrafo único do artigo 60 do Decreto-Lei n. 37/66, nem o pagamento do imposto. Precedentes.

Embargos acolhidos sem efeitos infringentes."

(EDcl nos EDcl no AgRg no Ag 857.563/SP, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 22/10/2008, DJe 12/11/2008)

"TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - MERCADORIA TRANSPORTADA A GRANEL - QUEBRA - LIMITE - INFERIOR A 5% (CINCO POR CENTO) - PRESUNÇÃO - AUSÊNCIA - CULPA TRANSPORTADOR - INOCORRÊNCIA - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 60, PARÁGRAFO ÚNICO, DO DECRETO-LEI Nº 37/66.

Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão agravada, sendo certo que a jurisprudência desta colenda Corte pacificou-se no sentido de ser presumida a ausência de responsabilidade do transportador nos casos de mercadorias importadas a granel, com perda inferior a 5% (cinco por cento), não lhe sendo imputável o recolhimento da multa, a que alude o parágrafo único, do art. 60, do Decreto-lei nº 37/66, bem como conduzem a que também não se tenha como exigível o pagamento do tributo."

(AgRg no REsp 202.937/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 13/08/2002, DJe 21/10/2002)

"Tributário. Imposto de Importação. Transporte Marítimo de Produto à Granel. Quebra. Responsabilidade Tributária. Decreto-Lei nº 37/66 art. 48, 60, parágrafo único, e 169. Lei nº 6.562/78 art. 2º. Instrução Normativa 12/76. Secretaria da Receita Federal.

1. À palma de transporte de produtos à granel, mantendo-se a quebra dentro do limite admitido como natural pelas autoridades fiscais, presumida a ausência de culpa do transportador, incorre a responsabilidade para o recolhimento do tributo na importação.

2. No caso, não superando a quebra os 5% previstos como naturais, de logo, descabendo o pagamento da indenização cogitada no Parágrafo único, art. 60, Dec.-Lei 37/66, as mesmas razões que justificam o reconhecimento da dispensa da multa, conduzem à conclusão lógica de que, também, não se tenha como exigível o pagamento do tributo. Na falta superior ao percentual aludido, somente o excesso poderá ser tributado.

3. Recurso provido."

(REsp 171.552/SP, Primeira Turma, Relator Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, j. 17/04/2001, DJe 18/02/2002)

Na mesma esteira, REsp 1.021.672/SP, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA (decisão monocrática publicada em 05/02/2014), Ag 1.193.887/SP, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (decisão monocrática publicada em 03/12/2013) e REsp 1.078.047/RJ, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES (decisão monocrática publicada em 15/12/2009).

Em igual sentido, esta E. Corte, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. MERCADORIA TRANSPORTADA A GRANEL. QUEBRA INFERIOR A 5%. DL N° 37/66 E IN/SRF 12/76. AGENTE MARÍTIMO. RESPONSABILIDADE.

1. A fim de se evitar a demora no desembarço do veículo transportador, que por mais das vezes implica em despesas vultosas, é praxe a transportadora, ou por intermédio de seu agente marítimo assinar um "Termo de Responsabilidade" responsabilizando-se por quaisquer multas ou tributos que eventualmente possam advir da existência de irregularidades. Todavia não há como equipará-lo ao transportador para fins de recolhimento do tributo e multa. Inteligência da Súmula n° 192 do extinto TFR.

2. Em se tratando de mercadoria transportada a granel, cuja natureza é suscetível à perda decorrente das circunstâncias advindas do transporte marítimo, não ultrapassando o limite de tolerância de 5% (cinco por cento) do total manifestado, não se atribui culpa ao transportador pela falta, eximindo-o da responsabilidade quanto ao imposto de importação.

3. Os motivos que conduziram à edição da IN/SRF n° 12/76, que dispensa a imposição de multa na hipótese em que a quebra da mercadoria importada a granel for inferior a 5%, são os mesmos a embasar o não recolhimento do imposto de importação. Precedentes jurisprudenciais: RESP n° 169418/SP-Rel.Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS-DJ de 17.05.99; RESP 176932/SP-Rel.Min.HELIO MOSIMANN-DJ de 14.12.98; AC 94.03.047318-5/SP-TRF3-Rel.Desemb.Fed.SALETTE NASCIMENTO-DJ de 11.11.98).

4. Apelação e remessa oficial improvidas."

(AC 0204106-67.1993.4.03.6104/SP, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, j. 06/03/2002, DJU 24/04/2002)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PELO STJ PARA ANÁLISE DA REMESSA OFICIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ISENÇÃO. MERCADORIA TRANSPORTADA A GRANEL. QUEBRA. DECRETO-LEI 37/66. RESPONSABILIDADE DO TRANSPORTADOR. EXCLUSÃO.

- Recurso especial provido para determinar a análise da remessa oficial. - A mercadoria transportada foi importada sob o regime de isenção do imposto de importação, conforme comprovam os documentos de fls. 106/108, de modo que não há que se falar em exigibilidade do tributo para o transportador em razão da quebra, incidente sobre a diferença entre a quantia informada e a efetivamente descarregada, se este não foi recolhido pelo importador.

- Remessa oficial conhecida e desprovida."

(REO 0205766-67.1991.4.03.6104/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, j. 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2012)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, a teor do que dispõe o artigo 557, *caput*, do CPC. Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0010931-25.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010931-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE LUCELIA
ADVOGADO : SP153224 AURELIA CARRILHO MORONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 363/5184

DECISÃO

Trata-se de **apelação e remessa oficial** em mandado de segurança impetrado por IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE LUCÉLIA contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Presidente Prudente, objetivando a suspensão da exigibilidade da Contribuição ao PIS, incidente sobre a folha de salários (art. 2º da Lei nº 9.715/98 e art. 13 da MP nº 1.858-6/99 e reedições) determinando que a autoridade abstenha-se de exigir as parcelas vencidas e vincendas, tendo em vista a imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da CF, declarando-se, ainda, o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos. Valor da causa: R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Após a concessão da liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição ao PIS incidente sobre a folha de salários e determinar que a autoridade abstenha-se de exigir as parcelas vencidas e vincendas da referida contribuição (fls. 64/65), objeto de agravo retido da União (fls. 88/124), foi proferida sentença julgando **procedente** o pedido, assegurando ainda o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei 9.430/96, arts. 73 e 74 da Lei 10.637/02, observado o período de 10 anos para a constituição do crédito, retroativos à data do ajuizamento da demanda, com incidência da taxa Selic a contar de 1º de janeiro de 1996. **Sentença submetida ao reexame necessário.**

Os embargos de declaração da União (fls. 165/166) foram parcialmente providos, para deixar consignando que o direito à compensação somente poderá ser exercido após o trânsito em julgado, mantendo-se a sentença em seus demais aspectos (fls. 168/169).

Irresignada, **apela a União** (fls. 176/198v), pugnando, preliminarmente, pelo conhecimento do agravo retido interposto contra a decisão concessiva da liminar, inclusive quanto ao deferimento da assistência judiciária gratuita à impetrante. Aduz a ausência dos requisitos de prova pré-constituída, insistindo na impossibilidade quando ao deferimento da compensação, eis que o mandado de segurança não pode ser utilizado como ação de cobrança. Aduz o não preenchimento dos requisitos do artigo 14 do CTN e artigo 12 da Lei nº 9.532/97. No mérito, alega a decadência do direito ao mandado de segurança; a prescrição diante das alterações da LC 118/2005; a inaplicabilidade ao PIS do art. 195, § 7º, da CF; a impossibilidade de compensação antes do trânsito em julgado;

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da apelação para determinar que a compensação seja efetivada após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A do CTN.

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

DECIDO.

Inicialmente não conheço do agravo retido, eis que a prolação da sentença substitui o provimento liminar. Ademais, idênticos fundamentos foram veiculados em razões de apelação da União, e nesse momento deverão ser apreciados.

Outrossim, não conheço de parte da apelação que pretende assegurar que o direito à compensação seja exercido após o trânsito em julgado (art. 170-A do CTN), haja vista a ausência de interesse recursal, uma vez que a sentença proferida em decorrência dos declaratórios opostos pela União foram parcialmente acolhidos exatamente nesse aspecto, consignando a impossibilidade da compensação de tributos antes do trânsito em julgado da decisão que a autorize, nos termos da alínea "d", inciso II, § 12 do artigo 74 da Lei 9.430/96.

A alegação quanto à inadequação do mandado de segurança não procede, conforme entendimento sedimentado na Súmula 213 do STJ:

"O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

As demais preliminares suscitadas pela União confundem-se com o mérito, e nesse momento serão apreciadas. Passo ao exame do mérito.

A impetrante pleiteia a não sujeição da impetrante à obrigação tributária relativa à contribuição ao PIS, incidente sobre a folha de salários, diante da imunidade prevista pelo artigo 195, § 7º, da CF.

Cabe deixar assentado os exatos limites do pedido formulado pela impetrante em razão da obrigatoriedade de renovação periódica do Certificado emitido pelo Conselho Nacional da Assistência Social, consoante jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DA RENOVAÇÃO PERIÓDICA DO CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA

SOCIAL - CEBAS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA NÃO PROVIDO."

(RMS 27745/DF - Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA - j. 22/05/2012 - Primeira Turma - DJe-111 DIVULG 06-06-2012 PUBLIC 08-06-2012)

"RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. IMUNIDADE. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - CEBAS. RENOVAÇÃO PERIÓDICA. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. OFENSA AOS ARTIGOS 146, II e 195, § 7º DA CB/88. INOCORRÊNCIA. 1. A imunidade das entidades beneficentes de assistência social às contribuições sociais obedece a regime jurídico definido na Constituição. 2. O inciso II do art. 55 da Lei n. 8.212/91 estabelece como uma das condições da isenção tributária das entidades filantrópicas, a exigência de que possuam o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, renovável a cada três anos. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de afirmar a inexistência de direito adquirido a regime jurídico, razão motivo pelo qual não há razão para falar-se em direito à imunidade por prazo indeterminado. 4. A exigência de renovação periódica do CEBAS não ofende os artigos 146, II, e 195, § 7º, da Constituição. Precedente [RE n. 428.815, Relator o Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ de 24.6.05]. 5. Hipótese em que a recorrente não cumpriu os requisitos legais de renovação do certificado. Recurso não provido.

(RMS 27093/DF - Relator: Min. EROS GRAU - j. 02/09/2008 - Segunda Turma - DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008)

Assim, a análise quanto ao reconhecimento da imunidade requerida pela impetrante limita-se aos períodos abrangidos pelos Certificados expedidos pelo CNAS: 01/01/98 a 31/12/2000 (fls. 55), 01/01/2001 a 31/12/2003 (fls. 56), 01/01/2004 a 31/12/2006 (fls. 57) e 01/01/2007 a 31/12/2009 (fls. 58/60).

De fato a autora é Associação Civil Beneficente de fins filantrópicos e de educação (fls. 37), comprovando ser entidade de assistência social, sem fins lucrativos, mediante apresentação do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, renovado pela Resolução nº 141, de 07/06/99, do Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, com validade no período de 01/01/1998 a 31/12/2000 (fls. 55).

Consta que o CNAS renovou a validade do Certificado da impetrante, concedido pelo processo nº 014.696/64, conforme Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social, válidos, respectivamente, de 01/01/2001 a 21/12/2003 (fls. 56) e de 01/01/2004 a 21/12/2006 (fls. 57).

Acrescente-se ainda que a Resolução CNAS nº 3, de 23/01/2009, deferiu o pedido de renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social da impetrante para o período de 01/01/2007 a 31/12/2009 (fls. 58/60). Dos autos deflui terem sido também atendidos os requisitos do artigo 14 do CTN (fls. 37/54).

Contudo, a sentença merece reforma, aplicando-se o artigo 557, § 1º-A, do CPC, eis que a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal considera constitucionais os requisitos formais estabelecidos pelo artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não prosperando a tese da necessidade de lei complementar para disciplinar o artigo 195, § 7º, do CPC, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI

Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC. 1. A imunidade aos impostos concedida às instituições de educação e de assistência social, em dispositivo comum, exsurgiu na CF/46, verbis: Art. 31, V, "b": À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado (...) lançar imposto sobre (...) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins. 2. As CF/67 e CF/69 (Emenda Constitucional nº 1/69) reiteraram a imunidade no disposto no art. 19, III, "c", verbis: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) instituir imposto sobre (...) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei. 3. A CF/88 traçou arquétipo com contornos ainda mais claros, verbis: Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: (...) VI. instituir impostos sobre: (...) c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...) § 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas; Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) § 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. 4. O art. 195, § 7º, CF/88, ainda que não inserido no capítulo do Sistema Tributário Nacional, mas explicitamente incluído topograficamente na temática da seguridade social, trata, inequivocamente, de matéria tributária. Porquanto ubi eadem ratio ibi idem jus, podendo estender-se às instituições de assistência stricto sensu, de educação, de saúde e de previdência social, máxime na medida em que restou superada a tese de que este artigo só se aplica às entidades que tenham por objetivo tão somente as disposições do art. 203 da CF/88 (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 5. A seguridade social prevista no art. 194, CF/88, compreende a previdência, a saúde e a assistência social, destacando-se que as duas últimas não estão vinculadas a qualquer tipo de contraprestação por parte dos seus usuários, a teor dos artigos 196 e 203, ambos da CF/88. Característica esta que distingue a previdência social das demais subespécies da seguridade social, consoante a jurisprudência desta Suprema Corte no sentido de que seu caráter é contributivo e de filiação obrigatória, com espeque no art. 201, todos da CF/88. 6. O PIS, espécie tributária singular contemplada no art. 239, CF/88, não se subtrai da concomitante pertinência ao "gênero" (plural) do inciso I, art. 195, CF/88, verbis: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)... 7. O Sistema Tributário Nacional, encartado em capítulo próprio da Carta Federal, encampa a expressão "instituições de assistência social e educação" prescrita no art. 150, VI, "c", cuja conceituação e regime jurídico aplica-se, por analogia, à expressão "entidades beneficentes de assistência social" contida no art. 195, § 7º, à luz da interpretação histórica dos textos das CF/46, CF/67 e CF/69, e das premissas fixadas no verbete da Súmula nº 730. É que até o advento da CF/88 ainda não havia sido cunhado o conceito de "seguridade social", nos termos em que definidos pelo art. 203, inexistindo distinção clara entre previdência, assistência social e saúde, a partir dos critérios de generalidade e gratuidade. 8. As limitações constitucionais ao poder de tributar são o conjunto de princípios e demais regras disciplinadoras da definição e do exercício da competência tributária, bem como das imunidades. O art. 146, II, da CF/88, regula as limitações constitucionais ao poder de tributar reservadas à lei complementar, até então carente de formal edição. 9. A isenção prevista na Constituição Federal (art. 195, § 7º) tem o conteúdo de regra de supressão de competência tributária, encerrando verdadeira imunidade. As imunidades têm o teor de cláusulas pétreas, expressões de direitos fundamentais, na forma do art. 60, § 4º, da CF/88, tornando controversa a possibilidade de sua regulamentação através do poder constituinte derivado e/ou ainda mais, pelo legislador ordinário. 10. A expressão "isenção" equivocadamente utilizada pelo legislador constituinte decorre de circunstância histórica. O

primeiro diploma legislativo a tratar da matéria foi a Lei nº 3.577/59, que isentou a taxa de contribuição de previdência dos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões às entidades de fins filantrópicos reconhecidas de utilidade pública, cujos membros de sua diretoria não percebessem remuneração. Destarte, como a imunidade às contribuições sociais somente foi inserida pelo § 7º, do art. 195, CF/88, a transposição acrítica do seu conteúdo, com o viés do legislador ordinário de isenção, gerou a controvérsia, hodiernamente superada pela jurisprudência da Suprema Corte no sentido de se tratar de imunidade. 11. A imunidade, sob a égide da CF/88, recebeu regulamentação específica em diversas leis ordinárias, a saber: Lei nº 9.532/97 (regulamentando a imunidade do art. 150, VI, "c", referente aos impostos); Leis nº 8.212/91, nº 9.732/98 e nº 12.101/09 (regulamentando a imunidade do art. 195, § 7º, referente às contribuições), cujo exato sentido vem sendo delineado pelo Supremo Tribunal Federal. 12. A lei a que se reporta o dispositivo constitucional contido no § 7º, do art. 195, CF/88, segundo o Supremo Tribunal Federal, é a Lei nº 8.212/91 (MI 616/SP, Rel. Min. Nélson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). 13. A imunidade frente às contribuições para a seguridade social, prevista no § 7º, do art. 195, CF/88, está regulamentada pelo art. 55, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). 14. A imunidade tributária e seus requisitos de legitimação, os quais poderiam restringir o seu alcance, estavam estabelecidos no art. 14, do CTN, e foram recepcionados pelo novo texto constitucional de 1988. Por isso que razoável se permitisse que outras declarações relacionadas com os aspectos intrínsecos das instituições imunes viessem regulados por lei ordinária, tanto mais que o direito tributário utiliza-se dos conceitos e categorias elaborados pelo ordenamento jurídico privado, expresso pela legislação infraconstitucional. 15. A Suprema Corte, guardiã da Constituição Federal, indicia que somente se exige lei complementar para a definição dos seus limites objetivos (materiais), e não para a fixação das normas de constituição e de funcionamento das entidades imunes (aspectos formais ou subjetivos), os quais podem ser veiculados por lei ordinária, como sois ocorrer com o art. 55, da Lei nº 8.212/91, que pode estabelecer requisitos formais para o gozo da imunidade sem caracterizar ofensa ao art. 146, II, da Constituição Federal, ex vi dos incisos I e II, verbis: Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente: (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009) I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; (Revogado pela Lei nº 12.101, de 2009); II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996).... **16. Os limites objetivos ou materiais e a definição quanto aos aspectos subjetivos ou formais atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, não implicando significativa restrição do alcance do dispositivo interpretado, ou seja, o conceito de imunidade, e de redução das garantias dos contribuintes.** 17. **As entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN.** 18. Instituições de educação e de assistência social sem fins lucrativos são entidades privadas criadas com o propósito de servir à coletividade, colaborando com o Estado nessas áreas cuja atuação do Poder Público é deficiente. Conseqüentemente, et pour cause, a constituição determina que elas sejam desoneradas de alguns tributos, em especial, os impostos e as contribuições. 19. A ratio da supressão da competência tributária funda-se na ausência de capacidade contributiva ou na aplicação do princípio da solidariedade de forma inversa, vale dizer: a ausência de tributação das contribuições sociais decorre da colaboração que estas entidades prestam ao Estado. 20. **A Suprema Corte já decidiu que o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação às exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista, determina apenas a existência de lei que as regule; o que implica dizer que a Carta Magna alude genericamente à "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, expressão que compreende tanto a legislação ordinária, quanto a legislação complementar (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).** 21. É questão prejudicial, pendente na Suprema Corte, a decisão definitiva de controvérsias acerca do conceito de entidade de assistência social para o fim da declaração da imunidade discutida, como as relativas à exigência ou não da gratuidade dos serviços prestados ou à compreensão ou não das instituições beneficentes de clientela restritas. 22. In casu, descabe negar esse direito a pretexto de ausência de regulamentação legal, mormente em face do acórdão recorrido que concluiu pelo cumprimento dos requisitos por parte da recorrida à luz do art. 55, da Lei nº 8.212/91, condicionado ao seu enquadramento no conceito de assistência social delimitado pelo STF, mercê de suposta alegação de que as prescrições dos artigos 9º e 14 do Código Tributário Nacional não regulamentam o § 7º, do art. 195, CF/88. 23. É insindicável na Suprema Corte o atendimento dos requisitos estabelecidos em lei (art. 55, da Lei nº 8.212/91), uma vez que, para tanto, seria necessária a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta à Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, atraindo a aplicação do verbete da Súmula nº 279. Precedente. AI 409.981-Agr/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 13/08/2004. 24. A pessoa jurídica para fazer jus à imunidade do § 7º, do art. 195, CF/88, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e

Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000. 25. As entidades beneficentes de assistência social, como consequência, não se submetem ao regime tributário disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e no art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, aplicáveis somente àquelas outras entidades (instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos) que não preencham os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, ou da legislação superveniente sobre a matéria, posto não abrangidas pela imunidade constitucional. 26. A inaplicabilidade do art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e do art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, às entidades que preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, e legislação superveniente, não decorre do vício da inconstitucionalidade desses dispositivos legais, mas da imunidade em relação à contribuição ao PIS como técnica de interpretação conforme à Constituição. 27. Ex positus, conheço do recurso extraordinário, mas nego-lhe provimento conferindo à tese assentada repercussão geral e eficácia erga omnes e ex tunc. Precedentes. RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, 1ª Turma, DJ 03/04/1981. RE 428.815-Agr/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 24/06/2005. ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 13-02-2004. ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000." (destaquei) (RE 636941/RS - Relator(a): Min. LUIZ FUX - j. 13/02/2014 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Publicação DJe-067 DIVULG 03-04-2014 PUBLIC 04-04-2014)

No mesmo sentido, assentou o STJ seu entendimento:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. IMUNIDADE. CEBAS. ENTIDADE CONSTITUÍDA SOB A ÉGIDE DA LEI 3.577/59 (DL 1.572/77). DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO-TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE (LEI 8.212/91).

1. Não há direito adquirido a regime jurídico-fiscal, motivo pelo qual as entidades beneficentes, para a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEBAS) e conseqüente fruição da imunidade concernente à contribuição previdenciária patronal (art. 195, § 7º, da CF), devem preencher as condições estabelecidas pela legislação superveniente (no caso, a Lei 8.212/91, art. 55). Precedentes do STJ: AgRg no REsp 848.126/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 19/3/2009; MS 13.626/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 6/10/2008; AgRg no MS 10.757/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 3/3/2008. Precedentes do STF: RMS 26932, Relator Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 4/2/201; RMS 27093, Relator Min. Eros Grau, Segunda Turma, DJe 13/11/2008.

2. Incidência da Súmula 352/STJ: "A obtenção ou a renovação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (Cebas) não exige a entidade do cumprimento dos requisitos legais supervenientes".

3. Embargos de divergência providos." (destaquei)

(EREsp 982620/RN - Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA SEÇÃO - j. 10/11/2010 - DJe 18/11/2010)

Desta forma, de rigor a observância do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, haja vista que sua revogação pelo artigo 44, I, da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, ocorreu somente após a propositura da presente ação (14/10/2009). Os requisitos formais necessários para a fruição da "isenção" das contribuições sociais estão previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, que dispõe:

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996)

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção."

In casu, tratando-se de mandado de segurança que exige prova-pré-constituída, verifica-se que a autora lamentavelmente não apresentou prova da efetiva entrega ao INSS do relatório anual circunstanciado das atividades, previsto no inciso V do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, que não se confunde com o de fls. 61, razão pela qual não faz jus à imunidade das contribuições sociais, não comprovando fato constitutivo do seu direito, conforme disposto no artigo 333, I, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e denegar a segurança. Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009046-52.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009046-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VRG LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00090465220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que VRG Linhas Aéreas S.A. requer o desembaraço aduaneiro de partes e peças para reparo e manutenção de suas aeronaves, discriminadas nas declarações de importação (DI) nºs 09/0857675-1, 09/0930273-6, 09/0918366-4 e 09/1023490-0 (fls. 39/70), sem observar as exigências contidas no art. 174 do Regulamento Aduaneiro (aprovado pelo Decreto nº 6.759/2009), especialmente em razão de efetivo cumprimento de exigência formalizada pela ANAC, no Ofício nº 0011/2009-DIR-CPS.

A impetrante alega que (a) referido regulamento aduaneiro, ao tratar da isenção do imposto de importação (II), prevista no art. 2º, II, *j*, da Lei nº 8.032/90, criou a obrigatoriedade de apresentação de certificado de homologação, emitido pelo órgão do Ministério da Defesa; (b) a isenção concedida no âmbito do imposto de importação estende-se ao imposto sobre produtos industrializados (IPI), por força do disposto no art. 245, I, do RA/2002 e do art. 51, XXI, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI - Decreto nº 4.544/02).

A sentença concedeu parcialmente a ordem, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, para determinar que a autoridade coatora procedesse à liberação definitiva das peças de aeronave objeto das DIs nºs 09/0857675-1, 09/0930273-6, 09/0918366-4 e 09/1023490-0, mediante a apresentação de pelo menos um dos documentos listados no Ofício nº 0011/2009-DIR-CPS/ANAC (fls. 74/75) e que se referisse especificamente à peça da aeronave objeto da importação, salvo se houvesse necessidade de cumprimento de outras exigências indispensáveis ao ato por parte da impetrante. Sem honorários advocatícios. Não determinou o reexame necessário.

Em apelação, a União Federal sustentou a legalidade dos procedimentos empreendidos pela fiscalização na operação de desembaraço aduaneiro.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

A sentença, proferida em 29/10/2009 (fls. 176/177), não determinou o reexame necessário.

Consoante o art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016, de 7 de agosto de 2009 (DOU de 10/8/2009), a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição.

Assim, dou por interposta a remessa oficial.

O direito à isenção do Imposto de Importação sobre equipamentos destinados a reparo, revisão ou manutenção de aeronaves está previsto no art. 2º, II, j, da Lei nº 8.032, de 12/4/90 (DOU de 13/4/90):

"Art. 2º As isenções e reduções do Imposto de Importação ficam limitadas, exclusivamente:

(...)

II - aos casos de:

(...)

j) partes, peças e componentes destinados ao reparo, revisão e manutenção de aeronaves e embarcações;"

No tocante à isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados, preceitua o art. 1º, IV, da Lei nº 8.402/92:

"Art. 1º São restabelecidos os seguintes incentivos fiscais:

(...)

IV - isenção e redução do Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados, a que se refere o art. 2º, incisos I e II, alíneas a a f, h e j, e o art. 3º da Lei nº 8.032, de 12 de abril de 1990;"

O novo Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 6.759, de 5/2/09 (DOU de 6/2/2009), restringiu as referidas isenções:

"Art. 174. A isenção do imposto, na importação de partes, peças e componentes, somente se aplica aos bens homologados pelo órgão competente do Ministério da Defesa destinados a reparo, revisão ou manutenção de aeronaves e de embarcações."

Em observância ao dispositivo acima, a autoridade aduaneira condicionou o deferimento do pedido de isenção à homologação pelo órgão competente do Ministério da Defesa.

Sendo o decreto ato regulamentar infralegal, não poderia ter inovado na ordem jurídica, limitando dispositivo da lei acerca dos requisitos a serem atendidos para a concessão da isenção do IPI e do II sobre partes, peças e componentes destinados ao reparo, revisão e manutenção de aeronaves.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. MANUTENÇÃO DE AERONAVES. LEI 8.032/90. DECRETO 4.765/03. ILEGALIDADE.

1. A Lei 8.032/90 estabeleceu a isenção ou a redução do imposto de importação no caso de partes, peças e componentes destinados ao reparo, revisão e manutenção de aeronaves e embarcações, sem fazer distinção entre tipos de aeronaves ou embarcações. O Decreto 4.765/03, ao dar nova redação ao art. 172 para limitar o benefício fiscal apenas às aeronaves e embarcações utilizadas no transporte comercial de cargas ou de passageiros, extrapolou o seu poder regulamentar.

2. "Nos termos do artigo 2º, II, j, da Lei 8.032/90, são isentos do imposto de importação as peças, partes e componentes adquiridos no mercado exterior e destinados ao reparo, revisão e manutenção de aeronaves e embarcações, independentemente do ramo de atividade exercido pelo importador ou a condição em que a importação se efetiva, já que o benefício fiscal se estende aos bens de procedência estrangeira ali definidos". (AC 2001.35.00.011463-9/GO, Juiz Federal convocado Osmane Antônio dos Santos, 8ª Turma, e-DJF1 27/03/2009)

3. Apelação da União e remessa oficial desprovidas.

(TRF1, AC 0016865-07.2003.4.01.3500/GO, relator Juiz Federal Gláucio Maciel (Conv.), 7ª Turma Suplementar, e-DJF1 p.1016 de 16/12/2011)

"TRIBUTÁRIO. IPI E II. ISENÇÃO. PEÇAS, PARTES E COMPONENTES DESTINADOS AO REPARO, REVISÃO E MANUTENÇÃO DE AERONAVES (LEI Nº 8.032/90).

1. São isentos do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados partes, peças e componentes adquiridos no mercado exterior e destinados ao reparo, revisão e manutenção de aeronaves, nos termos da Lei nº 8.032/90.

2. O Decreto nº 4.765/2003 exorbitou de suas atribuições meramente regulamentares restringindo hipótese de isenção que somente pode ser veiculada por lei em seu sentido estrito (lei formal).

3. Apelação provida."

(TRF2, AMS 57611/RJ, proc. nº 200351010285944, Terceira Turma Especializada, relator Desembargador Federal Paulo Barata, j. 15/12/2009, DJU 12/01/2010, p. 41)

"ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. IMPOSTOS. ISENÇÃO. PEÇAS, PARTES E COMPONENTES DESTINADOS AO REPARO, REVISÃO E MANUTENÇÃO DE AERONAVES E EMBARCAÇÕES. DESNECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO POR ÓRGÃO DO MINISTÉRIO DA DEFESA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO Agravo retido não conhecido, visto que a impetrante não reiterou o pedido de sua apreciação, a teor do § 1º do artigo 523, do CPC.

Não prospera a preliminar de ausência de interesse recursal em virtude do esgotamento do objeto da lide em face do conteúdo da sentença prolatada.

Conquanto referida decisão judicial tenha concedido a segurança pleiteada, determinando a liberação dos bens importados pela impetrante, em sendo acolhido o recurso ocorrerá a sua reversão, com eventual pagamento dos tributos de Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados, em detrimento da isenção concedida. Rejeitada a preliminar de ausência de impugnação específica dos fundamentos da sentença. Em apelação, embora, em alguns trechos, tenha a impetrada apenas ratificado as alegações feitas nas informações prestadas, pleiteando a reforma da sentença, apresentou suas razões satisfatoriamente e em contrariedade aos termos da segurança concedida. Dessa forma, ainda que minimamente tenham sido motivadas as razões que ensejaram o recurso, em homenagem ao princípio da ampla defesa, verifico existente a possibilidade de o Tribunal apreciar os seus motivos e delimitar o âmbito de devolutividade recursal, em atendimento ao princípio do tantum devolutum quantum apelatum.

In casu, a impetrada justificou a negativa de desembaraço das mercadorias, para as quais se pleiteava a isenção de impostos (II e IPI), no artigo 174, do Decreto nº 6.759/09.

A entidade responsável pela homologação das peças de importação, qual seja, a ANAC, nos termos da Lei nº 11.182/05, vislumbrando a impossibilidade de aplicação fática da norma em comento, encaminhou ofício à Receita Federal, instruindo o modo de atuação daquele órgão, para que se possibilitasse a concretização do texto legal. Para tanto, forneceu à impetrada uma lista de documentos, para que os agentes fiscais aferissem sua regularidade quando do despacho de importação. Referida atitude emanada da ANAC alicerçou-se na inexecutabilidade de norma que determinava a exigência de homologação dos bens importados, individualmente, para que as empresas importadoras de peças destinadas à manutenção de aeronaves se beneficiassem com a isenção de II e IPI, vez que a demora na apreciação poderia causar prejuízos à aviação civil nacional. Assim, cabível é a isenção de partes, peças e componentes destinados ao reparo, revisão ou manutenção de aeronaves e embarcações, caso atendam, no que cabível, à exigência documental disponibilizada pela ANAC, a ser aferida pela Receita Federal.

Agravo retido não conhecido, remessa oficial e apelação improvidas."

(TRF3, AMS 321528/SP, proc. nº 0004693-66.2009.4.03.6119, relatora Juíza Convocada Eliana Marcelo, Terceira Turma, j. 12/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 23/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. IMPORTAÇÃO DE TURBINAS PARA UTILIZAÇÃO EM AERONAVES. ISENÇÃO. LEIS NºS 8.032/90 E 8.402/92.

1. Importação de turbinas de aeronaves que se enquadram no disposto nos arts. 2º, inc. II, alínea 'j' e 3º, inc. I, da Lei nº 8.032/90 e art. 1º, inc. IV, da Lei nº 8.402/92, no que se refere a 'partes, peças e componentes destinados ao reparo, revisão e manutenção de aeronaves', em interpretação literal, nos termos do art. 111, inc. II do CTN. Reconhecimento do direito à isenção.

2. As condições exigidas para a concessão do benefício (art. 3º, inc. I, da Lei nº 8.032/92) devem ser aquelas determinadas em lei, para a sua formalização, não tendo havido, porém, quaisquer restrições legais quanto ao regime de importação ou à modalidade contratual.

3. Incabível, no caso em espécie, a aplicação do art. 7º da IN 150 da SRF e da Nota Complementar nº 94-2 da TIPI. Precedentes jurisprudenciais.

4. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF3, AMS 245801/SP, proc. nº 0004718-26.2002.4.03.6119, relatora Desembargadora Federal Consuelo

"ADMINISTRATIVO. IMPORTAÇÃO DE PEÇAS, PARTES E COMPONENTES DESTINADOS AO REPARO, REVISÃO E MANUTENÇÃO DE AERONAVES. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. ISENÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO DESEMBARAÇO ADUANEIRO.

1. A impetrante procedeu à importação de componentes para reposição e manutenção de suas aeronaves, os quais são isentos de Imposto de Importação e Imposto sobre Produtos Industrializados.
2. A dificuldade no desembaraço aduaneiro dos componentes está em um conflito instaurado entre a Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC e a Secretaria da Receita Federal, porquanto esta não autoriza o desembaraço enquanto o interessado não apresentar a declaração de importação devidamente homologada por aquela nos termos do quanto disposto no artigo 2º, II, "j" da Lei nº 8.032/90, regulamentado pelo artigo 174 do Decreto nº 6.759/09.
3. A ANAC, visando agilizar o desembaraço aduaneiro de tais mercadorias, enviou o Ofício 0011/2009-DIR-CPS-ANAC à Secretaria da Receita Federal, no qual listou os documentos que, em conformidade com os regulamentos e instruções podem ser apresentados na fiscalização aduaneira nos despachos de importação para fins de cumprimento do quanto acima exposto.
4. A Secretaria da Receita Federal entende que referido ofício não tem qualquer validade e que não é juridicamente possível a transferência de atribuições de um órgão público a outro por meio desse expediente.
5. A Administração Pública é regida pelo princípio constitucional da eficiência, nos termos do caput do art. 37 da Constituição Federal de 1988, sendo certo que em caso de ineficiência da Administração, não pode o administrado arcar com os ônus da demora, sejam quais forem as suas causas.
6. Não se mostra razoável exigir do contribuinte que aguarde pacientemente que a administração pública resolva quem irá proceder à homologação da Guia para só depois ter suas peças liberadas.
7. *Apelação e remessa oficial que se nega provimento.*"
(TRF3, AMS 328564/SP, proc. nº 0005939-97.2009.4.03.6119, relator Juiz Convocado Rubens Calixto, Terceira Turma, j. 19/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 03/08/2012)

"ADUANEIRO E TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE PARTES, PEÇAS E COMPONENTES DESTINADOS AO REPARO, REVISÃO E MANUTENÇÃO DE EMBARCAÇÕES. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO E IPI. ISENÇÃO PREVISTA NAS LEIS 8.032/90 E 8.402/90. ART. 174 DO DECRETO Nº 6.759/2009. EXIGÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO SEM AMPARO LEGAL.

1. A isenção do Imposto de Importação e do Imposto sobre Produtos Industrializados está amparada no art. 2º, II, j, da Lei nº 8.032/90 e no art. 1º, IV, da Lei nº 8.402/92.
 2. Ao instituir a exigência de homologação dos bens importados pelo órgão competente do Ministério da Defesa, para fins de isenção do II e IPI, o art. 174 do Decreto nº 6.759/2009 (Regulamento Aduaneiro) criou condição nova, sem previsão legal, para fruição do benefício fiscal, ferindo o princípio da legalidade.
 3. Outrossim, ainda que fosse legal o art. 174 do RA, os equipamentos importados pelas impetrantes estão dispensados de homologação, sendo ilegal, também por esta razão, a exigência da autoridade coatora." (TRF4, APELREEX nº 0002694-82.2009.404.7208/SC, Segunda Turma, relator Desembargador Federal Otávio Roberto Pamplona, j. 28/6/2011, D.E. 06/07/2011)
- "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ISENÇÃO. LEI Nº 8.032/90. APLICAÇÃO. EMBARCAÇÕES NÃO COMERCIAIS. TEXTO LEGAL SEM RESSALVA. APELO CONHECIDO MAS NÃO PROVIDO.**
1. Aplica-se a previsão legal contida na alínea "j" do inciso II da Lei nº 8.032/90, que trata de isenção aos importadores de peças e componentes destinados ao reparo, revisão e manutenção de embarcações, ainda que não sejam de uso comercial.
 2. Hipótese em que a embarcação destina-se à atividade pesqueira.
 3. *Apelação e remessa oficial improvidas.*"
(TRF5, AMS 92558/CE, proc. nº 200481000001534, Relator: Desembargador Federal Manuel Maia (Convocado), Segunda Turma, j. 30/06/2009, DJE 08/09/2009, p. 271)

Destarte, não merece reforma a sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029178-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029178-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : DURVAL ANTONIO FURLAN JUNIOR
ADVOGADO : SP155121 ADRIANA TERESA CATHARINA DE A. PASSARO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 09.00.07850-1 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de medida cautelar fiscal, indeferiu a liminar que tinha como objeto decretar a indisponibilidade dos bens do agravado (fl. 95).

Deferida a antecipação da tutela recursal (fls. 101/103).

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 198/203).

É o relatório.

Decido.

O agravo está prejudicado. É que a medida cautelar que lhe deu origem, cujo objeto é a decretação da indisponibilidade dos bens do agravado, foi julgada procedente. Assim, o juízo *a quo* alinhou-se à tese arguida pela fazenda pública no que tange à indisponibilidade do patrimônio de Durval Antonio Furlan Junior, de modo que o *decisum* interlocutório objeto do agravo restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente.

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda do objeto, e cassa a antecipação da tutela recursal deferida às fls. 101/103. Prejudicado o pedido de reconsideração de fls. 116/127.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
André Nabarrete

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017220-84.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.017220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ARMARINHO JORGE LTDA -EPP
ADVOGADO : SP242420 RENATA GOMES REGIS BANDEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00172208420114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Petição acostada pela embargante à fl. 229 para que seja determinada a expedição de ofício à Receita Federal do Brasil com vista a emissão de certidão negativa de débito ou positiva com efeito de negativa.

O pedido ensejou o despacho proferido às fls. 237/238, *verbis*:

"Apelação cível interposta por Armarinho Jorge Ltda. EPP contra sentença (fl. 198) que, em sede de embargos à execução, indeferiu a petição inicial e declarou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 284, parágrafo único, e 267, inciso I, do Código de Processo Civil, ao fundamento da instrução deficiente da exordial.

O recurso de apelação de fls. 201/221 foi recebido somente no efeito devolutivo (fl. 221) e contra tal decisão não há notícia de interposição de agravo de instrumento. Enquanto se aguardava o julgamento, a ora apelante requereu determinação deste juízo para que a Receita Federal do Brasil expedisse certidão negativa de débitos (fl. 229). Intimada, a União se manifestou, verbis:

"...vem respeitosamente à presença de V. Exa. em atenção ao r. despacho de fls. 231, requerer seja a embargante, ora apelante, intimada a comprovar que todas as inscrições em dívida ativa da União, objeto da execução fiscal em apenso, estão garantida com a efetivação de penhora on line, uma vez que nos sistemas da Procuradoria todas elas encontram-se na situação ativa ajuizada. (cópias em anexo)

Ademais, a União Federal não tem acesso aos sistemas do Bacenjud para verificar se tal afirmação é verdadeira". (fl. 233)

É o relatório. Decido.

Indefiro o pedido da União. Do exame dos autos verifica-se que constam informações e documentos que suprem tal necessidade, referentes ao bloqueio e transferência no valor de R\$ 669.088,78 (seiscentos e sessenta e nove mil, oitenta e oito reais e setenta e oito centavos), acostados às fls. 159 (detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores), 188-v (detalhamento de ordem judicial de bloqueio de valores/transferência) e 212 (depósito judicial via TED) da execução fiscal em apenso.

Destarte, intime-se a União para que se manifeste sobre a suficiência dos valores constritos para fins de expedição da certidão negativa requerida, conforme documentos colacionados na execução fiscal em apenso.

Prazo: 10 (dez) dias".

Em resposta a exequente/apelada se manifestou (fl. 240-v) para informar que, em 13.04.2011, o total dos débitos inscritos em dívida ativa da União era de R\$ 739.451,06 (*setecentos e trinta e nove mil, quatrocentos e cinquenta e um reais e seis centavos*), ao passo que a quantia bloqueada foi no valor de R\$ 669.088,78 (*seiscentos e sessenta e nove mil, oitenta e oito reais e setenta e oito centavos*), o que resultou numa diferença de R\$ 70.362,28 (*setenta mil, trezentos e sessenta e dois reais e vinte e oito centavos*). Para comprovar o alegado, anexou extratos de consulta de cálculo (fls. 241/245). Ao final, requereu o indeferimento do pedido.

Intimada, contestou a embargante (fls. 249/250), sob o argumento de que a alegação da União não pode prosperar, uma vez que a quantia bloqueada, de R\$ 669.088,78, é resultado de cálculos apresentados pela própria exequente às fls. 146/155, de modo que não há que se falar em diferença a menor como defende a exequente. Com esse

argumento, reiterou o pedido de expedição de ofício, conforme citado, *in limine*.

É o relatório. Decido.

Trata-se de apelação interposta em sede de embargos à execução contra sentença que indeferiu a petição inicial e, em consequência, declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 284, parágrafo único, e 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil.

Na decisão proferida em sede de liminar (fl. 182-v), foi consignado que:

"(...)

Por outro lado, o pedido deve ser deferido em parte para determinar o recebimento dos embargos com efeito suspensivo. De fato, considerando o montante constricto pelo sistema BACENJUD foi depositado em conta à disposição deste juízo (fls. 159 e 212 da execução fiscal), constituindo garantia suficiente da execução fiscal apensa, foram atendidos todos os requisitos legais para que este feito seja suspenso durante o processamento destes embargos (art. 739-A), parágrafo 1º, do Código de Processo Civil).

"(...)"

De fato, consta à fl. 212 dos autos da execução fiscal em apenso o comprovante do depósito judicial realizado na quantia correspondente à somatória dos valores dos débitos inscritos em dívida ativa demonstrados pela União mediante extratos de consulta de dívida ativa efetuada em 21.08.2009, qual seja, R\$ 669.088,78 (fls. 151/155). Verifico, porém, que o depósito foi efetuado em 12.04.2011. Ocorre que, conforme extratos apresentados pela União, às fls. 241/245 destes autos, o valor total da dívida em 13.04.2011 já era de R\$ 739.451,06. Logo, verifica-se que o depósito objeto do bloqueio foi realizado sem a devida atualização monetária da dívida.

Ressalte-se que o artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional dispõe que o depósito em seu montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário. Daí que, para o fornecimento da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa pretendido pela apelante, o depósito do valor da dívida deve ser no montante integral, conforme determina dispositivo citado. Não foi o que ocorreu, *in casu*, pois, conforme restou demonstrado, o contribuinte efetuou o depósito com uma diferença a menor, no valor de R\$ 70.362,28, circunstância que impossibilita o acolhimento do pedido formulado.

Assim, à vista de que a dívida não está garantida na sua integralidade, o pleito resta indeferido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004205-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004205-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TRADICAO PLANEJAMENTO E TECNOLOGIA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES BUENO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000087520124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRADIÇÃO PLANEJAMENTO E TECNOLOGIA DE SERVIÇOS LTDA., em face de decisão que indeferiu a liminar, nos autos do mandado de segurança objetivando a reinclusão do contribuinte no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, com a devida consolidação dos débitos, ou alternativamente sua manutenção no PAES (Lei nº 10.684/03).

Às fls. 193/194 foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 209/211, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0000008-75.2012.403.6130, a qual homologou o pedido de desistência formulado pela impetrante e julgou extinto o processo com resolução do mérito.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de extinção do feito, com resolução do mérito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008635-70.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.008635-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : IVANILDO SILVA DA COSTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ADVOGADO : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : JOSILEIDE MARCELA GUIMARAES
ADVOGADO : MS013260 EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00086357020124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Nos termos do despacho de fl. 461, solicitei à Caixa Econômica Federal - CEF confirmação sobre a não utilização da quantia de R\$ 159.500,00 (*cento e cinquenta e nove mil e quinhentos reais*) depositada pelo Fundo Nacional de Saúde (FNS) em favor da autora para custeio de sua cirurgia, que, segundo informação da própria beneficiária, foi realizada através do sistema público de saúde (fl. 456). Em resposta, o banco depositário, mediante o envio de ofício e extratos (fls. 465/468), informou que o dinheiro permanece em conta. A corrê, União, após ciência do informado (fl. 472-v), requereu o estorno da quantia ao FNS.

Assim, à vista de que o depósito destinado à realização da cirurgia não foi utilizado pela autora, oficie-se à CEF para que providencie o estorno da respectiva quantia ao depositante, com a devida atualização monetária.

Instrua-se o ofício com cópias de folhas 456/459, 461, 472 (*verso e anverso*).

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00014 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0006497-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA SAO ROQUE -ME
ADVOGADO : SP204292 FERNANDO CESAR BARBOSA SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2014149467
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077371820124036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeitos suspensivo interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP contra decisão que rejeitou exceção de incompetência, apresentada na Ação Ordinária nº 0006245-88.2012.403.6110, ao fundamento de que se aplica o §2º do artigo 109 da Constituição Federal de 1988, de sorte que esta correta a propositura da demanda no foro do domicílio do autor, sobretudo porque a excipiente possui representação judicial pela Procuradoria Federal instalada no Município de Sorocaba (fls. 15/17).

Nos termos da decisão de fls. 41/43, o pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito principal (ação ordinária nº 0006245-88.2012.403.6110), pela qual o juízo homologou, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, acordo celebrado entre as partes, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 55/56).

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017343-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017343-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MULTIALLOY METAIS E LIGAS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP263587 ANTONIO MARTINS FERREIRA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00114093020134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MULTIALLOY METAIS E LIGAS ESPECIAIS LTDA., em face de decisão que indeferiu a liminar pleiteada, nos autos da ação cautelar, objetivando provimento jurisdicional que determine a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeito de Negativa, mediante oferecimento de caução correspondente a direitos creditórios em face da União Federal nos autos do Processo nº 0022399-62.2008.4.01.3400, em trâmite na 6ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal - Brasília.

Às fls. 80/81 foi indeferida a liminar, mantendo a decisão agravada.

Em face da decisão foi interposto agravo com fundamento no art 557, § 1º, pela parte agravante.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 168/170, foi proferida sentença nos autos da ação cautelar nº 0011409-30.2013.403.6100, a qual indeferiu a inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, restando prejudicado o agravo interposto.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031143-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031143-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ANTONIO LICIO JACINTO e outro
 : ARIovaldo CORREA
ADVOGADO : SP083040 VICENTE ATALIBA M V CRISCUOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00378569019924036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que rejeitou a arguição de prescrição da pretensão executiva (fl. 150).

Em síntese, sustenta a ocorrência de prescrição.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

A pretensão da execução prescreve no mesmo prazo da pretensão veiculada na ação de conhecimento, no caso quinquenal, computando-se o termo inicial a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória, na forma do verbete da Súmula nº 150 do C. Supremo Tribunal Federal:

"Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação."

A respeito do tema, colaciono acórdão do C. STJ:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. SÚMULA 150/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CAUSAS INTERRUPTIVAS E SUSPENSIVAS DO PRAZO PRESCRICIONAL. OMISSÃO. RETORNO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que ação executiva contra a Fazenda Pública prescreve no prazo de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, em consonância com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Nos termos do enunciado da Súmula 383 do Supremo Tribunal Federal, o lapso prescricional somente poderá ser interrompido uma única vez - o que se dá com o ajuizamento da ação cautelar de protesto -, recomeçando a correr pela metade, resguardado o prazo mínimo de cinco anos.

3. No caso, para a solução de litígio, é imprescindível verificar as eventuais causas suspensivas e/ou interruptivas da prescrição suscitadas pelos recorrentes, o que não foi examinado pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração. Nesse contexto, merece prosperar a irrisignação no tocante à alegada ofensa ao art. 535, inciso II, do CPC.

4. Recurso especial provido para anular o acórdão dos embargos declaratórios, determinando o retorno dos autos à origem, a fim de que novo julgamento seja proferido, agora em consonância com o entendimento consagrado na Súmula 150/STF, sanando-se a omissão indicada."

(STJ, Resp nº 1209003/PR, Relator Ministro OG FERNANDES, Segunda Turma, julgado em 20.02.2014, publicado no DJe 18.03.2014)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO. PROCESSO DE CONHECIMENTO. TRÂNSITO EM JULGADO. PROTESTO INTERRUPTIVO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. PRAZO PELA METADE. PRECEDENTES.

1. A orientação assente neste Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que ocorre a prescrição para intentar a ação de execução no prazo de 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, em consonância com a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Em virtude da autonomia do processo de execução em relação ao processo de conhecimento, o referido precedente sumular estabelece idêntico prazo prescricional da ação de conhecimento para o processo de execução, que, no caso dos autos, é de cinco anos, não sendo aplicável o prazo pela metade para ações ajuizadas contra a Fazenda Pública.

3. O protesto interruptivo aforado antes de encerrado o prazo prescricional de cinco anos interrompe a prescrição, que recomeça a correr pela metade do prazo (dois anos e meio).

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 995013/RS - Rel. Min. OG FERNANDES - Sexta Turma - julgado em 28.09.2010 - publicado no DJe de 25.10.2010)

Neste sentido são, também, as recentes decisões desta E. Quarta Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRESCRIÇÃO PARA A EXECUÇÃO - OCORRÊNCIA.

1. Prescrição consumada: entre a data do trânsito em julgado e o pedido de citação transcorreram mais de 5 (cinco) anos.

2. A execução invertida - artigo 570, do Código de Processo Civil (atualmente revogado pela Lei Federal nº 11.232/05) - era faculdade deferida ao devedor, extensiva ao poder público. Precedentes do Superior Tribunal de

Justiça.

3. No caso concreto, a União não promoveu a aludida execução invertida. Não houve pedido de citação do credor.

4. Apelação improvida.

(AC n° 1999.03.99.039761-5/SP, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJF3 CJI 08.02.2010 Pág. 199)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Trânsito em julgado da decisão definitiva do processo de conhecimento ocorrido em 16 de abril de 1996 e execução iniciada pelo credor em 22 de maio de 2003.

II. Configurada está a prescrição, pois superior a cinco anos o lapso temporal entre trânsito em julgado e início da execução.

III. Honorários advocatícios fixados a cargo do embargado, em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído aos embargos, conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma, correspondente à diferença entre o valor pleiteado pelas partes.

IV. Com base no parágrafo 5º do Artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n° 11.280/2006, pronuncio, de ofício, a prescrição.

V. Prescrição reconhecida de ofício e apelação prejudicada."

(AC n° 2004.61.00.008231-0/SP, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJ2 29.04.2009 Pág. 967)

Nos termos do art. 193 do Código Civil, a prescrição pode ser alegada em qualquer grau de jurisdição, pela parte a quem aproveita, bem como deve ser pronunciada de ofício pelo juiz, conforme se verifica da nova redação do § 5º do art. 219 do CPC, dada pela Lei 11.280/06.

Neste sentido, os seguintes julgados da E. Terceira Turma desta corte regional:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SÚMULA 150/STF - PRAZO QUINQUENAL CONSUMADO - SUCUMBÊNCIA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AUSÊNCIA.

1. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n° 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto n° 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo processo.

3. Caso em que consumada a prescrição, para a ação executiva, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão condenatória e o início efetivo dos atos de execução judicial.

4. Em face da sucumbência integral da exequente, esta deve arcar com a verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência uniforme da Turma.

5. A interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, per si, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos.

6. Prescrição decretada de ofício, prejudicada a apelação."

(AC n° 2002.61.00.028869-8/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 28/11/2007, p. 274)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO - ALEGAÇÃO NA APELAÇÃO - INOCORRÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - IPCA(E) - INCIDÊNCIA.

I - Possibilidade de alegação de ocorrência da prescrição em qualquer tempo ou grau de jurisdição.

II - O prazo prescricional da execução é o mesmo da ação originária. Inteligência da Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal.

III - Conta-se a prescrição da ação de execução a partir trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento."

(...)

(AC n° 2001.61.00.024001-6/SP, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 15.08.2007, p. 181)

In casu, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional só se iniciou com o aperfeiçoamento do título executivo, ocorrido em **20.04.2001** (fl. 201), com o trânsito em julgado dos embargos, onde se discutia o critério de correção monetária constante da memória de cálculos apresentada pelos exequentes, ora agravados.

Vale destacar que anteriormente à certidão de trânsito em julgado, em 09.03.2001 (fl. 200), ocorreu a publicação do v. acórdão.

Em **18.12.2012** (fl. 207), a parte exequente requereu o prosseguimento da execução na forma prevista no artigo

730, I, do CPC.

Nesse contexto, depreende-se ser superior a cinco anos o período que medeia o trânsito em julgado e o início da execução, o que na hipótese configura a ocorrência da prescrição da pretensão executória.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031650-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ELIANE BIASI DE CAMARGO NEVES
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00149567320134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a liminar para impedir o protesto de título representativo de dívida ativa (fls. 32/34).

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 47/49).

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito originário, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 58/61v).

É o relatório.

Decido.

O agravo está prejudicado. É que a ação ordinária que lhe deu origem foi julgada improcedente e a liminar agravada revogada, de forma que o juízo *a quo* se alinhou à tese arguida pela fazenda pública. Assim, o *decisum* interlocutório objeto deste recurso restou absorvido pela sentença, eis que prolatada em cognição exauriente, de modo que restou configurada a perda do objeto.

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda do objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032091-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032091-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : VOTORANTIM METAIS S/A
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00220403320134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VOTORANTIM METAIS S/A, em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, nos autos do mandado de segurança, objetivando a análise do pedido de restituição nº 21850.92363.301112.1.2.02-9412.

Às fls. 124/126 foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 131 e conforme consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0022040-33.2013.4.03.6100, a qual julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de procedência.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe** seguimento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003770-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003770-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GALLWAY PROJETOS E ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP162707 ROBERTO GRECO DE SOUZA FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000175920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GALLWAY PROJETOS E ENERGIA LTDA., em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, nos autos do mandado de segurança, objetivando o reconhecimento do direito da impetrante à adesão ao parcelamento especial de que trata a Lei nº 11.941/2009 com as alterações da Lei nº 12.865/2013, relativamente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSSL) - Lucro Real.

Às fls. 179/180 foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 188/193, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0000017-59.2014.403.6100, a qual denegou a segurança e julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de denegação da segurança.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe** seguimento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004272-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004272-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PIRELLI PNEUS S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002377620144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PIRELLI PNEUS S/A** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar cujo objeto era a suspensão da exigibilidade dos valores abrangidos nas Cartas de Cobrança emitidas nos PA's nº 10805.002366/2004-43 e 10805.002580/2002-38, para todos os fins de direito, inclusive para que os referidos débitos não sejam óbice à expedição de Certidão Negativa de Débitos.

Às fls. 272/277, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Conforme consta das informações de fls. 285/290 v., o juiz monocrático denegou a segurança, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005214-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005214-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TNT EXPRESS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES e outro
: SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00012209620144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que deferiu o pedido liminar, nos autos do mandado de segurança, objetivando a imediata liberação das mercadorias e do respectivo processo de importação das remessas MAWB 756-1354.7796 e MAWB 756-1354.6654.

As fls.131/134 foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado em sede recursal.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 151/156, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0001220-96.2014.403.6119, a qual julgou procedente o pedido e concedeu a segurança.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de procedência.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe** seguimento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006646-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006646-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BUNGE FERTILIZANTES S/A
ADVOGADO : SP273788 CRISTIANE TAMY TINA DE CAMPOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06346624819834036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que em ação ordinária - em fase de cumprimento de sentença - suspendeu a expedição do alvará de levantamento relativo ao crédito no montante de R\$ 126.526,35, a que a autora faz jus, nos seguintes termos:

"...Considerando o informado pela União às fls. 605/608, suspendo a expedição de alvará por mais 20 (vinte) dias. Após este prazo, se não houver comprovação do arresto nos autos, expeça-se o alvará"

Irresignada, sustenta a agravante não ter sido citada na execução fiscal nº 0055119-48.2013.403.6182, de modo que não é cabível o arresto de seu crédito não justificando, portanto, a suspensão da expedição do alvará de levantamento dos valores depositados nos autos.

Requer, liminarmente, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão recorrida.

Primeiramente é importante consignar que mesmo sem citação em execução fiscal, inscrito o débito fiscal e constituído é possível se proceder à suspensão de levantamento de créditos do devedor insolvente, forma autorizada pela legislação.

Claro que não pode o magistrado processante da ação ordinária sem pedido do credor, por si mesmo, de ofício, determinar suspensão do levantamento de créditos em favor do autor da ação. Não se trata de matéria de ordem pública mas, de cobrança a envolver discussão patrimonial, pedido que exige a iniciativa da parte interessada.

Assim, embora seja impossível ao magistrado de primeiro grau proceder ao bloqueio do crédito a que o autor faz jus ou colocar o numerário à disposição do juízo da execução fiscal nº 0055119-48.2013.403.6182, em tramite na 2ª Vara das Execuções Fiscais da Seção Judiciária de São Paulo, sem que haja pedido expresso da credora, a legislação prevê a penhora no rosto dos autos do processo a pedido expresso do magistrado fiscal.

O fato a preocupar o magistrado é que uma vez expedido o Alvará de Levantamento e pago diretamente ao autor, há possibilidade de prejuízo à União por não receber os valores que lhe são devidos.

No caso dos autos verifico que a Fazenda Nacional requereu expressamente a penhora dos valores a serem levantados na presente ação, junto ao juízo onde tramita o executivo fiscal nº 0055119-48.2013.403.6182, informando a existência de débitos em nome do agravante no montante de R\$ 4.223.934,67 (fls. 580/583).

Portanto, havendo pedido de penhora no rosto dos autos do valor depositado a título de precatório, o levantamento de tais valores é de ser suspenso.

Assim, a fim de resguardar a preservação do valor do crédito para garantir a execução fiscal nº 0055119-48.2013.403.6182 ajuizada para cobrança de débitos no valor de R\$ 4.223.934,67, considero recomendável por ora, manter o sobrestamento da expedição do Alvará de Levantamento.

Sob estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal, nos termos acima explicitados.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, inciso V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007172-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007172-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CHENDA CARGO LOGISTICS (BRASIL) LTDA -EPP
ADVOGADO : SP098784A RUBEN JOSE DA SILVA ANDRADE VIEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013754720144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para o fim de determinar a devolução da unidade de carga nº PCIU 354.192-4, no prazo de 30 (trinta) dias.

Às fls. 83/86, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Conforme consta das informações de fls. 104/108, o juiz monocrático concedeu a segurança, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007482-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007482-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP
PROCURADOR : ESTELA VILELA GONCALVES
AGRAVADO(A) : ANA CAROLINA GANDINI PANEGOSSO
ADVOGADO : SP090881 JOAO CARLOS MANAIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000058220144036120 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança impetrado para determinar a posse imediata da concursanda ANA CAROLINA GANDINI PANEGOSSO no cargo de Assistente em Administração no INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO - IFSP, deferiu pedido liminar nos seguintes termos:

"Trata-se de Mandado de Segurança, com requerimento de liminar, no qual a impetrante pleiteia seja-lhe assegurada a posse no cargo de assistente em administração, para o qual foi aprovada por meio do concurso 146/12 do IFSP, na ordem de classificação e dentro do seu prazo de validade, sendo-lhe garantidos os direitos inerentes, como o recebimento de remuneração. Sustenta que a autoridade impetrada teria tornado sem efeito sua nomeação, com base no artigo 117, inciso X, da Lei nº 8.112/90, de forma indevida, dentre outros em virtude de não poder ser caracterizada como servidora pública e, portanto, não estaria sujeita às penalidades próprias deste. Requereu a concessão de justiça gratuita. Foram juntados documentos. A ação foi originalmente distribuída à 1ª Vara Federal de Araraquara. Nesta, foi determinada a regularização da inicial (fls. 55 e 58), tendo a impetrante apresentado petição às fls. 60/61. Recebida esta como emenda à inicial, o d. Juízo declinou da competência, haja vista a autoridade indicada estar sediada no município de São Paulo. Destarte, os autos foram remetidos à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, sendo distribuídos a esta Vara. É o relatório do necessário. Decido. Em análise sumária, inerente à apreciação da liminar em mandado de segurança, verifico a presença dos pressupostos necessários à sua concessão. O ato coator impugnado, de tornar sem efeito a nomeação da impetrante, encontra-se fundado no entendimento de que esta não teria atendido ao disposto no artigo 117, inciso X, da Lei nº 8.112/90 (v. fls. 52). Estes são seus termos: "Art. 117. Ao servidor é proibido:(...)X - participar de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista ou comanditário;(...)" Numa primeira análise da questão, pela leitura dos termos do caput do artigo, verifica-se que a vedação é direcionada aquele que já se encontra no serviço público, ou seja, àquele que já foi nomeado e tomou posse no cargo. Apura-se, assim, que a impetrante ainda não é servidora pública, no que se refere ao cargo de assistente em administração em que ora foi aprovada. Não há no edital qualquer exigência de que a candidata tenha que se exonerar das atividades de administração em algum momento anterior à posse, assim como não há determinação de cumprimento antecipado do disposto no artigo 117 da Lei nº 8.112/90 por aquele que ainda não é servidor público. Os requisitos para investidura constantes do edital encontram-se nos itens 12 e 13 de fls. 20. Segundo a inicial, esta apresentou junto com os documentos exigidos para a investidura cópia dos atos societários em que constava como co-administradora de sociedade comercial. Aliás, desde novembro de 2013, portanto em momento anterior à publicação da portaria que tornou

ineficaz sua nomeação, a interessada já foi excluída da administração da empresa (v. fls. 32/51). Isto por si só demonstra boa-fé da candidata. O colendo Superior Tribunal de Justiça já sumulou que: "STJ, 266 - O diploma ou habilitação legal para o exercício do cargo deve ser exigido na posse e não na inscrição para o concurso público." Segundo a Lei nº 8.112/90, a investidura se dá com a posse no cargo (art. 7º), que por sua vez se dá pela assinatura do respectivo termo, no qual deverão constar atribuições, deveres, responsabilidades e direitos inerentes ao cargo ocupado, dentre outros. Nesse sentido: "AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139863 Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO Sigla do órgão STJ Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA: 19/11/2010 ..DTPB: Ementa AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. DIPLOMA OU HABILITAÇÃO LEGAL. MOMENTO DA COMPROVAÇÃO. ENUNCIADO Nº 266 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte Superior de Justiça é firme no entendimento de que, em tema de concurso público, o preenchimento dos requisitos exigidos para o exercício do cargo deve ser comprovado na ocasião da posse e, não, no momento da inscrição (Súmula do STJ, Enunciado nº 266). 2. Precedentes: AgRgAg nº 961.554/RJ, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, in DJe 14/9/2009 e AgRgAgRgAg nº 1.026.168/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, in DJe 5/11/2008. 3. Agravo regimental improvido. "Logo, revela-se aparentemente indevida a invalidação da nomeação da impetrante para o cargo almejado. Desta forma, presente o fumus boni iuris essencial à concessão da liminar. Por fim, presente também o requisito do "periculum in mora", dado que a impetrante necessita medida para que possa tomar posse no cargo, sendo que em vista da proximidade do término da sua validade, caso o concurso não seja prorrogado, eventual sentença nesse sentido poderá ser inócua. Ante o exposto, presentes as condições necessárias para a concessão da medida postulada, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR para tornar sem efeito a Portaria IFSP nº 6.156/13, mantendo a nomeação da impetrante com base na Portaria IFSP nº 4.918/13, assegurando à esta os direitos inerentes, desde que inexistentes outros óbices não discutidos nos autos, até ulterior decisão deste Juízo. Ficam ratificados os atos judiciais já praticados bem como assegurados os benefícios da justiça gratuita, como requerido. Anote-se. Notifique-se a autoridade impetrada intimando-a para o cumprimento desta decisão e requisitando-lhe informações. Cientifique-se o necessário (L. 12.016/09, art. 7º, II). Após, abra-se vista dos autos ao Ministério Público Federal. I.C."

Inconformada, alega o agravante que muito embora a impetrante tenha sido nomeada para o cargo de Assistente em Administração, através da Portaria nº 4.918/2013 de 07/10/2013, a posse não ocorreu em razão de não ter havido a desincompatibilização do cargo de sócia gerente que a agravada exercia em uma empresa particular, nos termos do art. 117, X, da Lei nº 8.112/90, o que só veio a ocorrer em 02/12/2013, após o decurso do prazo para apresentação da documentação exigida no Edital, o qual se findou em 06/11/2013.

Assevera que a exigência de prévia desincompatibilização do cargo de gerência de empresa privada decorre expressamente da lei e dos princípios que regem a administração Pública e, mesmo sem constar do Edital a vedação incide, no caso, por força do princípio da legalidade, não merecendo amparo a pretensão deduzida pela impetrante.

Requer, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Os argumentos deduzidos nas razões recursais - no sentido de que era imprescindível a desincompatibilização do cargo de sócia gerente que a impetrante exercia em empresa privada, antes da posse no cargo de assistente em administração, não se entremostra razoável, por isto não extraio plausibilidade de direito nas alegações expendidas pelo agravante. Não se olvide que o exercício da atividade profissional pode ser daquelas que não pode sofrer nem um dia de interrupção, devendo ser sucessiva a desincompatibilização e a posse.

Com efeito, como cediço, cabe à administração, por meio de edital, definir normas e critérios para seleção e contratação de candidatos, sem contudo desafiar a lei vigente.

Publicado o edital, suas disposições passam a vincular todos os candidatos, bem como a Administração Pública, ante os princípios da legalidade, moralidade e publicidade dos atos administrativos.

Neste sentido, verifico que a exigência de desincompatibilização do cargo de sócia gerente que a candidata exercia em empresa privada, para a posse no cargo almejado pela impetrante não fora expressamente prevista no Edital do Concurso, tendo o indigitado edital, em relação ao cargo, assim disposto:

"...12. DOS REQUISITOS PARA INVESTIDURA NO CARGO:

12.1. O candidato aprovado no processo seletivo de que trata este Edital será investido no cargo se atendidas, na investidura, as seguintes exigências:

12.1.1. Ter sido aprovado e classificado no Concurso, na forma estabelecida neste Edital;

12.1.2. Ser brasileiro nato ou naturalizado ou se de nacionalidade portuguesa ser amparado pelo estatuto da igualdade entre brasileiros e portugueses, com reconhecimento do gozo dos direitos políticos, na forma do disposto no art. 13 do Decreto nº. 70.436/72, ou ainda, no caso de ter nacionalidade estrangeira, apresentar comprovante de permanência definitiva no Brasil;

12.1.3. Gozar dos direitos políticos;

12.1.4. Estar quite com as obrigações eleitorais;

- 12.1.5. *Estar quite com as obrigações do Serviço Militar (para os candidatos do sexo masculino);*
- 12.1.6. *Possuir a habilitação exigida para o exercício do cargo;*
- 12.1.7. *Ter idade mínima de 18 anos;*
- 12.1.8. *Apresentar declaração do órgão público a que esteja vinculado, quando for o caso, registrando que o candidato tem situação jurídica compatível com nova investidura em cargo público federal, haja vista não ter incidido nos artigos 132, 135 e 137, parágrafo único, da Lei n.º 8.112/90 e suas alterações (penalidade de demissão e de destituição de cargo em comissão), nem ter sofrido, no exercício de função pública, penalidade por prática de atos desabonadores;*
- 12.1.9. *Apresentar declaração quanto ao exercício ou não de outro cargo/emprego ou função pública e quanto ao recebimento de proventos de aposentadorias e/ou pensões;*
- 12.1.10. *A acumulação de cargos somente será permitida àqueles casos estabelecidos na Constituição Federal, na Lei n.º 8.112/90 e Parecer AGU GQ n.º 145/98, não podendo o somatório da carga horária dos cargos acumulados ultrapassar 60 horas semanais, respeitada a compatibilidade de horários.*
- 12.1.11. *Apresentar declaração de autorização de acesso as Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda de Pessoa Física, de acordo com a Instrução Normativa do TCU n.º 65/2011.*
- 12.1.12. *Ter aptidão, conforme artigo 5º, inciso VI, da lei n.º 8.112/90 e Decreto n.º 6.944/09 e suas alterações.*
- 12.1.13. *Possuir a escolaridade e a formação no nível e modalidade exigidos para o cargo em consonância com a Lei 11.784/2008 e habilitação e titulação constantes deste Edital.*
- 12.1.14 *Não estar em cumprimento de sanção por inidoneidade, aplicada por qualquer órgão público ou entidade da esfera federal, estadual ou municipal.*

12.2. *Para posse e investidura no cargo, o candidato entregará os documentos necessários à Diretoria de Recursos Humanos do IFSP, conforme previsto neste Edital, e outros exigidos pela Legislação vigente.*

13. DA NOMEAÇÃO E POSSE

- 13.1. *A nomeação do candidato aprovado far-se-á com rigorosa observância da ordem classificatória publicada no Diário Oficial da União, de acordo com as necessidades do IFSP e dentro da validade do edital de homologação.*
- 13.2. *O candidato aprovado será nomeado sob o Regime Jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das Autarquias e das Fundações Públicas Federais, previsto na Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, através de publicação no Diário Oficial da União - DOU.*
- 13.3. *Ocorrida a nomeação no Diário Oficial da União, o candidato será convocado para comparecer à CRH do respectivo campus e/ou à DRH/Reitoria, a critério do IFSP, para entrega da documentação necessária à posse e efetivo exercício, exames médicos admissionais, participação em reuniões e definição da data para posse e efetivo exercício.*
- 13.3.1. *Os exames médicos admissionais poderão, dependendo das condições locais, serem efetuados no próprio IFSP ou em serviço médico externo, público ou privado.*
- 13.3.2. *Caso sejam solicitados exames externos, eventuais custos correrão às expensas do candidato.*
- 13.3.3. *A relação de exames médicos e/ou laboratoriais necessários para a posse e efetivo exercício será comunicada ao candidato na ocasião nomeação.*
- 13.4. *A convocação dar-se-á por telefone, e-mail ou correspondência enviada ao endereço constante na Ficha de Inscrição. O IFSP não se responsabiliza por alterações de endereço sem comunicação prévia por parte do candidato.*
- 13.5. *O candidato, somente tomará posse no cargo, se:*
- 13.5.1. *atender a todos os requisitos exigidos neste Edital;*
- 13.5.2. *for julgado física e mentalmente apto, após a inspeção médica;*
- 13.5.3. *apresentar toda a documentação exigida até a data da posse, em cópias reprográficas acompanhadas dos originais, para conferência;*
- 13.6. *O candidato não poderá receber proventos de aposentadoria ou remuneração de cargo, em atividades que caracterizem acumulação ilícita de cargos, em cumprimento ao artigo 37, inciso XVI, da Constituição Federal.*
- 13.7. *Será tornado sem efeito o ato de nomeação se a posse não ocorrer no prazo máximo de 30 dias, contados da data da publicação do ato de nomeação no Diário Oficial da União, bem como se o candidato não atender aos requisitos deste edital...".*

Desta forma, tenho que a exigência da administração em relação à agravada não se revela coerente, neste juízo inaugural, devendo ser mantida a r. decisão agravada que coerentemente apreciou devidamente a questão, inclusive afastando a irreversibilidade da situação jurídica.

Mantenho, portanto, o provimento liminar para afastar os efeitos da Portaria IFSP n.º 6.156/13, mantendo a nomeação da impetrante com base na Portaria IFSP n.º 4.918/13.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007772-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007772-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : C E C CASA E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035849820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário oriundo dos Processos Administrativos n.ºs 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15 e, 10880.951987/2012-60, indeferiu pedido de antecipação de tutela nos seguintes termos: *"Trata-se de Ação Ordinária, com pedido de tutela antecipada, para que este Juízo determine a suspensão da exigibilidade do crédito tributário consubstanciado nos Processos Administrativos n.ºs 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15, 10880.951987/2012-60, bem como que tais débitos não sejam óbices para a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, impedindo o ajuizamento de execução fiscal. Aduz, em síntese, que foi surpreendida com a não homologação de seus pedidos de compensação de débitos de CSLL, IRPJ e PIS dos períodos de 2010 e 2011. Alega a nulidade das decisões não homologatórias proferidas pela requerida, sob o fundamento que possui créditos suficientes para compensação, motivo pelo qual busca o Poder Judiciário para resguardo de seu direito. Junta aos autos os documentos de fls. 20/263. É o relatório. Decido. O artigo 273 do Código de Processo Civil admite a antecipação dos efeitos da tutela, desde que estejam presentes determinados requisitos, dentre os quais destacam-se: prova inequívoca da verossimilhança das alegações; fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; e ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. No caso em tela, cotejando as alegações trazidas na inicial com a documentação carreada aos autos, entendo esta insuficiente para a comprovação da verossimilhança das alegações, uma vez que, neste juízo de cognição sumária, não há como se aferir a regularidade das compensações dos débitos de CSLL, IRPJ e PIS, situação que somente será devidamente comprovada após a produção de provas e com a vinda da contestação, mediante o crivo do contraditório. Assim sendo, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA."*

Em suas razões de inconformismo sustenta o agravante que procedeu à compensação de créditos tributários decorrentes de Saldo Negativo de IRPJ, que alega possuir, com débitos de CSLL, IRPJ e PIS não cumulativo. Todavia em sede administrativa, as compensações não foram homologadas ao fundamento da existência de divergências de valores entre os PER/DCPMPs e os demonstrados nas DIPJs e declarados nas DCTFs, fato que culminou com a apuração de débitos em nome do autor no importe de R\$ 723.265,55.

Aduz que não obstante os equívocos cometidos no preenchimento das DIPJs e DCTFs, cabia à autoridade administrativa buscar a verdade material através do confronto entre as declarações apresentadas pelo contribuinte DCTFs, inclusive as retificadoras, e os DARFs de pagamentos efetivados, comprovando a existência ou não do crédito em favor da autora, para só então exigir o adimplemento dos valores que entender devidos, o que não ocorreu no presente caso.

Assevera que o procedimento de compensação formalizado com os créditos tributários a que faz jus é hígido e suficiente para a homologação integral da compensação, conforme se infere dos DARFs colacionados aos autos, de modo que inexigível a cobrança dos tributos questionados nos autos.

Reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau acerca do receio de dano irreparável ou de difícil reparação, consistente na negativa de fornecimento pelo Fisco da certidão de regularidade fiscal, essencial ao desenvolvimento de suas atividades empresariais, sem falar na iminência de inscrição dos débitos na Dívida Ativa da União e posterior ajuizamento da execução fiscal com a constrição de seu patrimônio requer o autor, ora agravante, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Como cediço, a pretensão de desconstituição de autuação fiscal somente pode ser aduzida em ação anulatória onde, via instrução probatória e o devido contraditório, possa se discutir a questão, uma vez que a autuação fiscal goza de presunção de legitimidade.

Evidentemente toda autuação fiscal representa um ônus ao contribuinte, ante a iminente execução dos créditos inscritos em Dívida Ativa, contudo, a única possibilidade de suspensão da exigibilidade decorre do depósito em juízo dos valores nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal, porquanto os documentos colacionados pela autora, ora agravante, submetidos ao juízo de primeiro grau, não demonstram de forma clara e inequívoca a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão.

Afirma-se ter havido a extinção dos débitos objeto dos Processos Administrativos n.ºs. 10880.949917/2012-41, 10880.951986/2012-15, 10880.951987/2012-60, pela compensação administrativa não homologada pelo Fisco (fls. 166/175). Todavia, sequer se preocupou o agravante em colacionar aos autos a cópia dos Processos Administrativos listados nos autos e eventuais Impugnações e Recursos apresentados na esfera administrativa com sua respectiva análise, onde se pudesse aferir as razões pelas quais a compensação deixou de ser homologada, se pela inexistência de crédito ou por equívocos cometidos no preenchimento das DIPJs e DCTFs, como afirmou a agravante, elementos essenciais ao deslinde da questão.

Assim, na hipótese, em que pesem as afirmações da empresa autora não há como se aferir, nesta análise prefacial, ser indevida a exigência tributária, mormente porque a agravante não logrou êxito em comprovar a existência de efetivo crédito em seu favor, nem indício de seu montante, não servindo a cópia das guias DARF's colacionadas aos autos, aptas a comprovar a existência de eventual crédito, até porque segundo os Despachos Decisórios colacionados aos autos (folhas 166/175) verifica-se que após o processamento dos créditos - com as compensações declaradas pelo contribuinte - remanescem débitos em nome da empresa agravante, ao que tudo indica pela inexistência de crédito.

Portanto, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, pois, qual consignado pelo magistrado, os documentos trazidos a exame não permitem infirmar o crédito tributário, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória e contraditório.

Tampouco as razões do agravo trazem algum dado concreto ou desconstituem as assertivas lançadas pelo magistrado na decisão agravada, apesar do esforço do ilustre procurador.

Logo, a decisão agravada, portanto, há de ser mantida, porquanto o MM. Juiz monocrático, embora dedicado ao tema, encontrou a mesma dificuldade desta Relatora: fatos controvertidos e sem provas aferíveis de plano.

Ante o exposto, **indefiro**, o pleito inicial de suspensão da exigibilidade tributária, feito nos autos do recurso. Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a agravada na forma do Art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0009644-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009644-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : SP240436 EDNA MARIA BARBOSA SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : JOSE MAURICIO JUNQUEIRA DE ANDRADE espólio
ADVOGADO : SP037920 MARINO MORGATO e outro

REPRESENTANTE : JOSE BRAULIO JUNQUEIRA DE ANDRADE NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005168220124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, após prévia manifestação da exequente, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pelo executado, para reconhecer a prescrição parcial do crédito exigido, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do CPC, e determinou o prosseguimento do feito em relação ao crédito remanescente, nos seguintes termos:

"...Vistos, etc. Cuida-se de execução fiscal, ajuizada pelo DNPM em face de JOSÉ M. JUNQUEIRA DE ANDRADE - ESPÓLIO, objetivando a cobrança das dívidas descritas nas CDAs de fls. 04/26. Por meio da petição de fls. 75/91, insurge-se o executado contra o exequente, por meio de exceção de pré-executividade, sustentando, em apertada síntese, a ocorrência de prescrição da dívida. Requer o executado, assim, que a presente exceção seja acolhida e a presente execução fiscal seja extinta, condenando-se a parte exequente ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Intimado a se manifestar, o exequente o fez por meio da petição de fls. 101/120 e aduziu, em preliminar, o não cabimento da exceção de pré-executividade, argumentando que o executado pretende discutir, sem garantia do Juízo, matérias que dependem de dilação probatória e que por isso é inadequada a via eleita. No mérito, reconheceu a ocorrência de prescrição parcial da dívida, mas mesmo assim postulou que a exceção de pré-executividade seja rejeitada, com o regular prosseguimento do feito, condenando-se o excipiente nas verbas de sucumbência. Relatei o necessário, DECIDO. Análise, inicialmente, a preliminar suscitada pela parte excepta. É admissível ao devedor na exceção de pré-executividade, sem oferecimento de embargos nem de garantia, alegar ausência de executividade do título, fazendo prova inequívoca e suficiente o bastante para convencimento do juiz, a exemplo da nulidade de título, da falta de condições da ação executiva ou dos pressupostos processuais, bem como do pagamento com prova documental de quitação. Em outras palavras: a exceção de pré-executividade é cabível, em suma, para alegação de matérias conhecíveis de ofício, que devem ser argüidas antes das atividades executivas propriamente ditas, tais como a realização de penhora, por exemplo, e desde que não seja necessária dilação probatória. Nesse sentido, aliás, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 393, nos seguintes termos: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente as matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória". Fixadas essas premissas, tenho que no caso concreto em apreciação, a exceção interposta pelo executado há de ser analisada, eis que a alegação de ocorrência de prescrição é matéria de ordem pública e que pode ser conhecida de ofício, nos termos da súmula supra citada. Passo, assim, imediatamente ao mérito. Como se trata de execução de multas administrativas (quatro CDAs) e de taxa anual por hectare - TAH (outras quatro CDAs), os diferentes tipos de dívida serão analisados separadamente. I - ANÁLISE DAS CDAS Nº 02.005197.2007 (fls. 04/06); 02.005195.2007 (fls. 10/12); 02.002277.2007 (fls. 16/18) e 02.009408.2008 (fls. 22/24) Inicialmente, no que diz respeito às CDAs acima mencionadas, nas quais são cobradas multa administrativa imposta pela parte exequente, observo que quando se trata da cobrança desse tipo de multa, quais sejam, aquelas aplicadas pelos órgãos públicos em geral, no exercício de seu poder de polícia, o prazo prescricional é de cinco anos, e deve ser contado a partir da data da decisão que finalizou o procedimento administrativo de imposição da penalidade, pois é tal decisão que constitui definitivamente o crédito, de natureza não tributária, a ser, posteriormente, inscrito em dívida ativa. A este respeito, transcrevo os julgados abaixo, que guardam total pertinência com o tema em apreciação: RECURSO ESPECIAL Nº 1.112.577 - SP (2009/0044141-3) RELATOR: MINISTRO CASTRO MEIRARECORRENTE : SANTA CÂNDIDA AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA ADVOGADO : ALESSANDRO BENEDITO DESIDÉRIO E OUTRO(S) RECORRIDO : FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO PROCURADOR : MILTON DEL TRONO GROSCHE E OUTRO(S) INTERES. : INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA - "AMICUS CURIAE" PROCURADOR : MARIANA BARBOSA CIRNE E OUTRO(S) EMENTA: ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO DO MEIO AMBIENTE. PRESCRIÇÃO. SUCESSÃO LEGISLATIVA. LEI 9.873/99. PRAZO DECADENCIAL. OBSERVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC E À RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. 1. A Companhia de Tecnologia e Saneamento Ambiental de São Paulo-CETESB - aplicou multa à ora recorrente pelo fato de ter promovido a "queima da palha de cana-de-açúcar ao ar livre, no sítio São José, Município de Itapuí, em área localizada a menos de 1 Km do perímetro urbano, causando inconvenientes ao bem-estar público, por emissão de fumaça e fuligem" (fl. 28). 2. A jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a cobrança da multa aplicada ante infração administrativa ao meio ambiente, nos termos do Decreto n.º 20.910/32, o qual que deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. 3. Não obstante seja aplicável a prescrição quinquenal, com base no Decreto 20.910/32, há um segundo ponto a ser examinado no recurso especial - termo inicial da prescrição - que torna correta a tese acolhida no acórdão recorrido. 4. A Corte de origem considerou como termo inicial do prazo a data do encerramento do processo administrativo que culminou com a aplicação da multa por infração à legislação do

meio ambiente. A recorrente defende que o termo a quo é a data do ato infracional, ou seja, data da ocorrência da infração. 5. O termo inicial da prescrição coincide com o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata. Nesses termos, em se tratando de multa administrativa, a prescrição da ação de cobrança somente tem início com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Antes disso, e enquanto não se encerrar o processo administrativo de imposição da penalidade, não corre prazo prescricional, porque o crédito ainda não está definitivamente constituído e simplesmente não pode ser cobrado. 6. No caso, o procedimento administrativo encerrou-se apenas em 24 de março de 1999, nada obstante tenha ocorrido a infração em 08 de agosto de 1997. A execução fiscal foi proposta em 31 de julho de 2002, portanto, pouco mais de três anos a contar da constituição definitiva do crédito. 7. Nesses termos, embora esteja incorreto o acórdão recorrido quanto à aplicação do art. 205 do novo Código Civil para reger o prazo de prescrição de crédito de natureza pública, deve ser mantido por seu segundo fundamento, pois o termo inicial da prescrição quinquenal deve ser o dia imediato ao vencimento do crédito decorrente da multa aplicada e não a data da própria infração, quando ainda não era exigível a dívida. 8. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao art. 543-C do CPC e à Resolução STJ n.º 08/2008. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. IBAMA. PRESCRIÇÃO. 1. A Primeira Seção do STJ, quando do julgamento do RESP n.º 1.112.577-SP, em regime de recurso repetitivo, decidiu que, em se tratando de multa administrativa oriunda de auto de infração à lei ambiental, o termo a quo do prazo prescricional é a decisão que ultima o procedimento administrativo da penalidade, que constitui definitivamente o crédito, de natureza não tributária, a ser inscrito em dívida ativa. 2. Na hipótese dos autos, a constituição definitiva do crédito ocorreu em 26.04.99 e o ajuizamento da presente demanda ocorreu apenas em 21.09.04, mais de 5 anos após o vencimento, restando configurada a prescrição. 3. Apelação improvida. (AC 200481000168349, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data.: 07/06/2012 - Página.: 76.) AGRADO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS. OCORRÊNCIA. 1. Embora a ocorrência de prescrição não tenha sido abordada perante o d. magistrado de origem, tenho que pode ser discutida no agravo de instrumento, por força do disposto no art. 219, 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 11.280/06. 2. A questão sobre a penhora incidente sobre o faturamento da executada já foi objeto do agravo de instrumento n.º 2005.03.00.071197-0, que foi negado seguimento, em razão de sua intempestividade, descabendo a rediscussão da matéria nestes autos ou, mesmo, quanto a redução do percentual, pelo que o recurso não deve ser conhecido nesta parte. 3. Não merece guarida o pedido da agravante de que seja determinada a suspensão da decisão agravada até o julgamento do recurso de apelação interposto em sede de embargos à execução julgados improcedentes. O que pretende, de fato, é dar efeito suspensivo à referida apelação. Tal providência deveria ter sido requerida quando da oposição do recurso de apelação e não neste momento processual, encontrando-se a matéria preclusa. 4. Ademais, o art. 520, V, do Código de Processo Civil estabelece que a apelação interposta contra a sentença que rejeitar liminarmente os embargos à execução ou julgá-los improcedentes será recebida somente no efeito devolutivo. 5. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 6. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 7. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. Súmula 153 do extinto TFR. 8. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação atual, com as alterações trazidas pela Lei Complementar n.º 118, de 09 de fevereiro de 2005, a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal. 9. No caso vertente, a Certidão de Dívida Ativa se refere às seguintes inscrições: 1) n.º 80.2.03.043733-10, referente ao IRPJ, com vencimentos entre 30/10/1998 e 31/03/1999, e respectivas multas, inscrito em dívida em 09/12/2003; 2) n.º 80.6.03.004196-16, referente à COFINS, com vencimentos entre 12/11/1999 e 14/01/2000, inscrito em dívida em 14/01/2003; 3) inscrição n.º 80.6.03.120741-39, referente à COFINS, com vencimentos entre 10/08/1998 e 08/01/1999, com inscrição em dívida em 09/12/2003; 4) inscrição n.º 80.6.03.120742-10, relativa ao CSSL, com vencimentos entre 30/10/1998 e 29/01/1999, inscrito em dívida em 09/12/2003; 5) inscrição n.º 80.7.03.045083-51, referente ao PIS - Faturamento, com vencimentos entre 14/08/1998 e 15/01/1999, inscrito em dívida em 09/12/2003. 10. Os débitos foram constituídos mediante Declaração, com notificação pessoal ao contribuinte, sendo a execução fiscal ajuizada em 04/11/2004 (fls. 36/76). 11. O despacho que ordenou a citação ocorreu em 19/01/2005, sendo a executada efetivamente citada em 24/02/2005 (fls. 78). 12. Verifica-se que decorreu prazo superior a cinco anos em relação aos créditos tributários referentes a: 1) todo o débito constante do PA n.º 10805.203147/2003-07, inscrição n.º 80.2.03.043733-10; 2) todo o débito constante do PA n.º 10805.203146/2003-54, inscrição n.º 80.03.120741-39; 3) todo o débito constante do PA n.º 10805.203148/2003-43, inscrição n.º 80.6.03.120742-10; 4) todo o débito constante do PA n.º 10805.203145/2003-18, inscrição n.º 80.7.03.045083-51; logo, encontram-se mencionados débitos prescritos

antes do ajuizamento da execução.. 13. Com relação ao PA nº 10805.501862/2002-13, inscrição nº 80.6.03.004196-16, referente à COFINS, com vencimentos entre 12/11/1999 e 14/01/2000, inscrito em dívida em 14/01/2003 não ocorreu a prescrição; com efeito, a execução foi ajuizada em 04/11/2004 e o despacho que ordenou a citação ocorreu em 19/01/2005, sendo a executada efetivamente citada em 24/02/2005. 14. A demora na citação da agravante não pode ser atribuída à exequente. Deste modo, aplicável à espécie o comando da Súmula nº 106, do E. STJ (Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência). 15. Matéria preliminar argüida em contraminuta rejeitada e agravo de instrumento não conhecido de parte e, na parte conhecida, parcialmente provido (AI 01037911920074030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:02/02/2009 PÁGINA: 1290 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) Pois bem. No caso concreto, não resta nenhuma dúvida de que o vencimento das multas ocorreram nos anos de 2001, 2005, 2006 e 2007, em datas diversas. Assim, com uma atenta análise das quatro CDAs, e considerando que as inscrições em dívida ativa ocorreram, respectivamente, em 03/10/2007 (fls. 04/06 e fls. 10/12) e em 04/10/2007 (fls. 16/18) e 08/02/2008 (fls. 22/24), é forçoso concluir que se encontra prescrita a cobrança, apenas da pena de multa vencida aos 23/05/2001 e que faz parte integrante da CDA de fls. 22/24. Nas demais CDAs, não transcorreu, entre a constituição definitiva do crédito tributário e o despacho ordenando a citação lapso temporal superior a 5 (cinco) anos, de modo que patente a não ocorrência da prescrição. II - ANÁLISE DAS CDAS Nº 02.005196.2007 (fls. 07/09); 02.005194.2007 (fls. 13/15), 02.002276.2007 (fls. 19/21) e 02.009407.2008 (fls. 25/26) No que diz respeito às CDAs acima mencionadas, observo que se tratam de cobrança de Taxa Anual por Hectare (TAH). No que diz respeito a essa taxa, o STF já decidiu que se trata de crédito não-tributário, qual seja, preço público, e a jurisprudência do TRF3 já se consolidou no sentido de que o prazo prescricional é de 5 (cinco) anos e que deve ser considerado como termo inicial do lapso prescricional o dia de vencimento da obrigação. Nesse exato sentido, confirmam-se os julgados: ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL. TAXA ANUAL POR HECTARE - TAH. PREÇO PÚBLICO. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. SUSPENSÃO POR 180 DIAS (ART. 2º, 3º DA LEI N.º 6.830/80). PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 1º DO DECRETO N.º 20.910/32). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO-LEI N.º 1.025/69. 1. Conforme decidiu o plenário do Supremo Tribunal Federal, a taxa anual por hectare- TAH tem natureza jurídica de preço público (ADI 2586/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 16.05.2002, DJ 01.08.2003, p. 101). 2. Ante a ausência de previsão específica, e tratando-se de crédito de natureza não tributária, entendo que a prescrição deva ser regulada pelo Decreto 20.910/32, artigo 1º, em homenagem ao princípio da simetria, de modo que seja de 5 (cinco) anos o prazo prescricional, seja a Fazenda Pública devedora ou credora. 3. Muito embora a obrigação do pagamento da TAH surja com a concessão da autorização para a pesquisa do minério, somente com o não recolhimento na data prevista se dá a constituição definitiva do crédito tributário, de modo que o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data de vencimento da dívida. 4. Incidente, ao caso vertente, a norma contida no art. 2º, 3º, da Lei 6.830/80, que prevê a suspensão do prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa, ou até o ajuizamento da execução fiscal, regra que se destina tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias. 5. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, 1º do CPC. 6. In casu, os débitos não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de vencimento das obrigações e o ajuizamento da execução fiscal, considerando-se a existência de causa suspensiva da prescrição (inscrição do débito em dívida ativa). 7. Precedentes das Cortes Regionais: TRF4, 4ª Turma, AC n.º 200771080117398, Rel. Des. Federal Marga Inge Barth Tessler, j. 16.12.2009, DE 24.01.2010; TRF5, 2ª Turma, AC n.º 00007178920104058308, Rel. Des. Federal Francisco Barros Dias, j. 01.02.2011, DJE 10.02.2011, p. 121. 8. O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes. Súmula 168 do extinto TFR. 9. Apelação parcialmente provida. No mais, sentença mantida, sob fundamento diverso. (TRF3, 6ª Turma, Apelação Cível 1702539, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 20/09/2012, v.u., fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO). EXECUÇÃO FISCAL. TAXA ANUAL POR HECTARE (TAH). NATUREZA DE PREÇO PÚBLICO. CTN. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL (DECRETO 20.910/32 E LEI 9.873/1999). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - De fato, o crédito em cobrança não ostenta natureza tributária, pelo que incabível a incidência da sistemática do Código Tributário Nacional no que atine à prescrição. - Ao enquadrá-lo como preço público, o MM Juiz a quo rechaçou a um só tempo a incidência das regras do CTN e as que vertem sobre o direito privado, disciplinadas no Código Civil, no que tange ao lapso prescricional. - In casu, fixada a natureza jurídica da TAH (Taxa anual por Hectare) de preço público, conforme adremente ressaltado, é de rigor a incidência do art. 1º do Decreto n.º

20.910/32 que prevê o prazo prescricional de 05 anos. Precedentes. -Agravado legal improvido. (TRF3, 4ª Turma, Agravo de Instrumento 473353, Relator Juiz Convocado David Diniz, j. 04/10/2012, v.u., fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO). Nos casos concretos, os vencimentos das respectivas TAHs ocorreram nos anos de 1996, 1998 e 1999, conforme se verifica com a simples leitura de todas as CDAs, sendo que a inscrição em dívida ativa somente ocorreu aos 03/10/2007, 04/10/2007 e 08/02/2008, com ajuizamento da execução fiscal aos 14/11/2008; fica patente, assim, a ocorrência de prescrição, motivo pelo qual a exceção de pré-executividade interposta há que ser acolhida em parte, para se decretar a prescrição de parte da dívida. Ante todo o exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE INTERPOSTA**, para declarar a prescrição do crédito não tributário materializado nas CDAs de nº 02.005196.2007 (fls. 07/09); 02.005194.2007 (fls. 13/15), 02.002276.2007 (fls. 19/21), 02.009408.2008 (fls. 22/24, somente no que diz respeito à multa com data de vencimento em 23/05/2001) e 02.009407.2008 (fls. 25/26), **JULGANDO EXTINTA EM PARTE A PRESENTE EXECUÇÃO FISCAL**, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca. Dê-se vista dos autos à parte exequente, para que se forneça o valor atualizado do débito e se manifeste em termos de prosseguimento do feito. No caso de inércia ou havendo manifestação que não proporcione efetivo impulso ao feito (v.g. pedido de suspensão), suspenda-se o curso do feito nos termos do art. 40, da Lei nº 6.830/80. Decorrido o prazo de 01 (um) ano, dê-se nova vista ao exequente. Publique-se, Intimem-se. Cumpra-se..."

Inconformado, sustenta o exequente, ora agravante, não ter ocorrido a prescrição dos créditos provenientes de TAH-Taxa Anual por Hectare, aos seguintes argumentos: **a)** em relação ao débito 02.005196.2007 a Notificação foi lavrada em 24/03/2006, 10/05/2007 e 10/05/2007 relativas às taxas vencidas em 13/10/1996, 30/01/1998 e 01/02/1999 e definitivamente constituídos o crédito em 26/03/2006, 21/05/2007 e 21/05/2007, sendo a execução ajuizada em 2008, dentro do prazo prescricional; **b)** no tocante ao débito 02.005194.2007, as NFDLs foram lavradas em 10/01/2005, 08/06/2007 e 11/07/2007 relativas às taxas vencidas em 1996, e 1999 e 1998, sendo os créditos definitivamente constituídos em 21/01/2005, 19/06/2007 e 22/07/2007, e a execução foi ajuizada em 2008, não havendo que se falar em decadência ou prescrição; **c)** no que concerne ao débito 02.002276.2007 as Notificações foram lavradas em 24/03/2006 e 10/05/2007, relativas às taxas vencidas em 1996, e 1998 e 1999, sendo os créditos definitivamente constituídos em 24/03/2006 e 20/05/2007, sendo a execução ajuizada em 2008, portanto, dentro do prazo prescricional; **d)** quanto ao débito 02009407.2008, as NFDLs foram lavradas em 22/03/2006 e 20/12/2007 para as taxas vencidas em 1996, e 1998 e 1999, sendo os créditos definitivamente constituídos em 02/04/2006 e 30/12/2007, e a execução ajuizada em 2008, razão pela qual não há que se falar em decadência ou prescrição e, **e)** relativamente ao débito 02.009408.2008, o Auto de Infração foi lavrado em 04/09/2000 relativo prazo para apresentação do Relatório Final de Pesquisa e, não tendo sido apresentada defesa foi aplicada a penalidade em 23/04/2001 com prazo de 30 dias para pagamento (23/05/2001) e, diante da ausência de pagamento foi notificado o devedor em 13/11/2003, tornando-se definitivamente constituído o crédito em 14/11/2003, sendo a execução ajuizada em 2008, não havendo que se falar em decadência ou prescrição. Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão impugnada.

Decido.

A prescrição constitui-se matéria fática e controvertida, não prescindindo de exame aprofundado e dilação probatória. Assim, regra geral, o conhecimento do mérito requer observância aos princípios do devido processo legal e do contraditório. Anoto, ainda, ser incumbência da parte o ônus da prova quanto a direito ou fato que alega.

Na hipótese em exame as inscrições se referem à TAXA ANUAL POR HECTARE-THA tratando-se, portanto, de dívida ativa não tributária que possui natureza jurídica de preço público, sujeita ao prazo prescricional de 05 (cinco) anos.

Nesse sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - TAXA ANUAL POR HECTARE - NATUREZA DE PREÇO PÚBLICO - PRESCRIÇÃO REGIDA PELO DECRETO 20.910/1932 - TRANSCORRIDO LAPSO TEMPORAL SUPERIOR A CINCO ANOS ENTRE O VENCIMENTO DA "TAXA" E O AJUIZAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL - EVENTO PRESCRICIONAL CONSUMADO - IMPROVIMENTO AO APELO.

1. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.

2. Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").

3. Consistindo a prescrição liberatória ou extintiva, tratada no caso vertente, na perda da ação, atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em decorrência de sua não-utilização, durante certo lapso temporal, vislumbra-se a presença de duas forças, a empolgarem a existência de citada espécie: uma geradora e

outra extintiva.

4. Quando prepondera a segunda, a mesma extermine a ação ou exigibilidade que tem o titular, eliminando, por conseguinte, o direito, pelo desaparecimento da tutela legal - ou seja, fenece a ação e, por decorrência, desaparece o direito.

5. Presentes os elementos "tempo" e "inércia do titular", sua ocorrência dá lugar à extinção do direito, como destacado, pressupondo-se, pois, a omissão do titular, o qual não se vale da ação existente, para defesa de seu direito, no prazo legalmente fixado.

6. Pacífica a v. jurisprudência, espelhada no entendimento firmado pelo Excelso Pretório na ADI 2586 / DF, tenha a exação em prisma, Taxa Anual de Hectare, natureza de preço público, aplicando-se, diante desta premissa, a disciplina do art. 1º do Decreto 20.910/1932, que a radica a incidência de prazo prescricional quinquenal para o crédito em prisma, assim inoponível genérica invocação a prazo pessoal vintenário. (Precedentes)

7. Observa-se que a taxa em foco teve seu vencimento em 31/01/2001, incidindo o entendimento incorporado na v. Súmula 106, do E. STJ, segundo a qual suficiente a propositura da ação, para interrupção do prazo prescricional : logo, ajuizado o executivo em pauta tão somente em 15/01/2010, põe-se manifesta, in casu, a ocorrência do evento prescricional.

8. Verificada, nos presentes autos, uma das causas de extinção do crédito tributário, qual seja, a prescrição, elencada art. 1º do Decreto n.º 20.910/32.

9. Improvimento à apelação.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0030846-34.2012.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA ANUAL POR HECTARE - TAH. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a "taxa anual por hectare" configura dívida ativa não-tributária, preço público, sujeitando-se ao prazo prescricional quinquenal, nos termos do Decreto 20.910/1932, não se aplicando o Código Civil.

2. A cobrança da taxa anual por hectare (TAH), crédito originado de receitas patrimoniais (preço público), quanto à decadência e à prescrição, foi assim regulada: (1) antes da Lei 9.363/1998, aplicável o artigo 1º do Decreto 20.910/1932, daí a prescrição quinquenal; (2) o artigo 47 da Lei 9.636/1998 estabeleceu a prescrição quinquenal para receitas patrimoniais; (3) a Lei 9.821/1999 modificou o artigo 47, instituindo a decadência de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, sendo mantida a prescrição quinquenal; (4) assim, os créditos anteriores à Lei 9.821/1999 não estavam sujeitos à decadência, mas apenas à prescrição (artigo 1º do Decreto 20.910/1932 ou, posteriormente, artigo 47 da Lei 9.636/1998); e (5) a Lei 10.852/2004 alterou novamente o artigo 47 da Lei 9.636/1998, estendendo a decadência para dez anos, mantendo a prescrição de cinco anos, contada do lançamento.

3. Caso em que as taxas anuais por hectare (TAH) venceram em 24/03/1993, 24/03/1994 e 24/03/1995, tratando-se de anuidades anteriores à Lei 9.821/1999 não se sujeitaram à decadência, mas apenas à prescrição, sendo disciplinadas pelo artigo 1º do Decreto 20.910/1932. Assim, os termos iniciais para a contagem da prescrição são as datas de vencimento das taxas em 24/03/1993, 24/03/1994 e 24/03/1995, tendo sido ordenada a citação apenas em 02/05/2006, restando evidente que houve, muito antes, o transcurso do quinquênio prescricional.

4. A exequente não efetuou a cobrança da Taxa Anual por Hectare no prazo quinquenal, pois o crédito já poderia ser executado em 24/03/1993, 24/03/1994 e 24/03/1995, diante do inadimplemento do executado, sendo que a exequente procedeu à notificação administrativa para pagamento apenas em 26/10/2005, após nova inscrição de acordo com o novo sistema, tendo em vista o cancelamento da inscrição anterior em 22/04/2005. A notificação administrativa de pagamento referida pela agravante restou negativa em 14/01/2002, sendo que inexistiu qualquer discussão administrativa a respeito do débito (PA 951.119/02).

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, APELREEX 0016748-59.2006.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 18/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013)."

"EXECUÇÃO FISCAL. TAXA ANUAL POR HECTARE (TAH). NATUREZA DE PREÇO PÚBLICO. CTN. INAPLICABILIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (DECRETO 20.910/32 E LEI 9.873/1999). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- De fato, o crédito em cobrança não ostenta natureza tributária, pelo que incabível a incidência da sistemática do Código Tributário Nacional no que atine à prescrição.

- Ao enquadrá-lo como preço público, o MM Juiz a quo rechaçou a um só tempo a incidência das regras do CTN e as que vertem sobre o direito privado, disciplinadas no Código Civil, no que tange ao lapso prescricional.

- In casu, fixada a natureza jurídica da TAH (Taxa anual por Hectare) de preço público, conforme adredemente ressaltado, é de rigor a incidência do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 que prevê o prazo prescricional de 05 anos. Precedentes.

-Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0012102-15.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2012)."

Sob esse enfoque, passo ao exame da questão versada no recurso.

Não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Com efeito, conforme se depreende dos autos, os vencimentos dos débitos de TAXA ANUAL POR HECTARE-THA ocorreram nos anos de 1996, 1998 e 1999, conforme se constata através das CDA's colacionadas aos autos e as inscrições em Dívida Ativa somente foram realizadas em 10/2007 e 02/2008, com ajuizamento do executivo fiscal em 27/02/2012 e despacho que ordenou a citação datado de 18/11/2008 ou seja, após o transcurso do prazo prescricional.

Assim, se afigura presente a hipótese de ocorrência da prescrição dos débitos inscritos na Dívida Ativa sob nºs. 02.005196.2007; 02.005194.2007, 02.002276.2007, 02.009408.2008 e 02009407/2008.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010706-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010706-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : P P L
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP
No. ORIG. : 00063438820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade onde se pleiteava a suspensão da execução fiscal, em vista da suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de depósitos judiciais realizados nos autos do mandado de segurança nº 0027036-41.1994.4036.6100.

Inconformada, reitera a executada, ora agravante, os argumentos concernentes à suspensão da exigibilidade dos débitos, pelo depósito judicial do montante integral da exação, realizado anteriormente à propositura do executivo fiscal, no mandado de segurança acima referido.

Requer, liminarmente, a reforma da decisão impugnada.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Na hipótese em comento, o agravante não está a requerer a extinção da execução mas, a sua suspensão e tal deve ser deferida.

O depósito em juízo, no caso no Mandado de Segurança mencionado não suspende a exigibilidade na forma do art. 150 do CTN mas, suspende o trâmite da Execução Fiscal.

Porém, na hipótese, houve o magistrado por rejeitar a exceção de pré-executividade, não apurando a suspensão do

trâmite da execução fiscal nos seguintes termos:

"Trata-se de exceção de pré-executividade em que o executado requer, em síntese, a suspensão do processo diante de depósito integral realizado em mandado de segurança. Conforme já decidido pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de acordo com os documentos apresentados nos autos, os valores não estão relacionados aos débitos cobrados nos presentes autos. Desta forma, INDEFIRO a exceção de pré-executividade apresentada. Recebo a carta de fiança como garantia da presente execução, sem prejuízo de reanálise em caso de irregularidade indicada pela Fazenda. Intimem-se."

A decisão impugnada não merece reparo.

Conforme se infere, o magistrado se debruçou sobre o tema levado à apreciação, fazendo análise da suspensão da exigibilidade dos débitos fiscais e, concluiu pelo afastamento da alegação da dita suspensão.

Analisada a matéria e indeferida a exceção de pré-executividade, descabe discussão nesta Corte, mesmo porque implicaria em dilação probatória, inviável na via escolhida, sendo certo que a prova documental acostada aos autos não conduz à suspensão da exigibilidade do crédito tributário exigido na execução fiscal, como reconhecido pela decisão agravada.

Por outro lado, consultando o sistema de dados desta Corte Regional verifica-se que nos autos do mandado de segurança nº 0000237-76.2014.403.6126, impetrado com o fito de ver reconhecida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário apurado nos Processos Administrativos nºs. 10805.002366/2004-43 e 10805.002580/2002-38, objeto da execução fiscal nº 0006343-88.2013.4036126 da qual foi extraído o presente recurso, a impetrante, ora agravante teve indeferido o pedido liminar nos seguintes termos:

"Diante do exposto acima, conclui-se que foi reconhecido o direito da União Federal "excluir do saldo a ser devolvido" à empresa PIRELLI, após a conversão em renda dos valores depositados nos autos do Mandado de Segurança nº 0027036-41.1994.403.6100 para quitação dos débitos apurados, os quais dependem de decisão no Mandado de Segurança nº 0002719-36.2010.403.6126 (1ª Vara Federal de Santo André), "o montante relativo aos débitos de CSLL relativo ao período de apuração 12/97, 12/98 e 12/99", desde que existente saldo residual. Assim, no presente momento, não é possível quantificar o montante do valor, objeto de depósito judicial nos autos Mandado de Segurança nº 0027036-41.1994.403.6100, a ser convertido em renda em favor da União, posto que não resolvida, no Mandado de Segurança nº 0002719-36.2010.403.6126 (1ª Vara Federal de Santo André), a questão prejudicial referente aos critérios de aplicação dos fatores redutores previstos na Lei nº 11.941/09 (multa e juros). Pelos elementos dos autos verifico que o débito atualizado para fevereiro de 2014, objeto deste writ, totaliza R\$ 21.083.038,87 (vinte e um milhões, oitenta e três mil, trinta e oito reais e oitenta e sete centavos). Contrariamente ao que sustenta a impetrante, a decisão do Tribunal Federal da 3ª Região não autorizou a compensação do valor de R\$18.505.051,77 (dezoito milhões, quinhentos e cinco mil, cinquenta e um reais e setenta e sete centavos), depositados nos autos do Mandado de Segurança nº 0027036-41.1994.403.6100, para pagamento do débito apontado (Certidões de Dívida Ativa 80.6.13.021156-71 e 80.6.13.021157-52). Apenas restou decidida a possibilidade de utilização do eventual saldo residual, após o exaurimento do objeto do Mandado de Segurança nº 0027036-41.1994.403.6100, para quitação de débitos tributários não discutidos naqueles autos e, portanto, não relacionados aos depósitos judiciais debatidos (CSLL das competências de 12/1997, 12/1998 e 12/1999). Desta forma, resta evidente que o débito tributário representado nas Certidões de Dívida Ativa 80.6.13.021156-71 e 80.6.13.021157-52 não estão acobertados por qualquer causa de suspensão da exigibilidade, descaracterizando qualquer alegação de cobrança indevida das autoridades apontadas como coatoras. Neste contexto, não restou evidenciada nos autos deste writ of mandamus a probabilidade do direito líquido e certo (fumus boni iuris) invocado pela impetrante, razão pela qual INDEFIRO A LIMINAR..."

Desta forma, não há plausibilidade a manter os argumentos da agravante, devendo se manter a decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com os elementos trazidos a exame pela exequente, os quais a agravante não logrou desconstituir.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o requerido pela exequente na petição de fls. 193/201 dos autos principais.

Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.010852-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : M E C PRESTADORA DE SERVICOS LTDA -ME
ADVOGADO : MS008659 ALCIDES NEY JOSE GOMES e outro
AGRAVADO(A) : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
ADVOGADO : BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUNGART
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00035567020134036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **M&S PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA. - ME** contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela, cujo pedido consistia na suspensão da decisão administrativa, assim como do andamento do processo administrativo, bem como na restituição para a conta caução do valor depositado pela requerente a título de caução do contrato, devendo permanecer bloqueado, até decisão final (fls. 743/745).

Em suas razões recursais, o agravante sustenta que estão presentes os requisitos autorizadores para concessão da antecipação.

Aduz que o processo administrativo é nulo, visto que foi aplicada penalidade superior após anulação da primeira decisão, em clara infringência ao princípio que veda a "reformatio in pejus".

Além disso, assevera que a decisão é nula por ausência de fundamentação (art. 93, IX, da CF).

Por fim, atesta que a penalidade aplicada não observou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Com efeito, depreende-se dos documentos acostados aos autos que a ora agravante, por meio de licitação, firmou contrato administrativo com a Universidade Federal da Grande Dourados (Hospital Universitário) para prestação de serviços de recepção e operação de telefones.

Ocorre que, durante a vigência do contrato, a contratante constatou que a contratada encaminhou declarações de faturamento mensal (meses de julho a outubro de 2010) cujas informações divergiam do Extrato do Simples Nacional, do qual era optante, o que ensejou pagamento a maior pela contratante.

Diante da referida constatação foi instaurado processo administrativo para apurar a conduta da ora agravante, sendo, em 03.11.2011, aplicada à empresa a pena de impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal ou Municípios e o seu descredenciamento no SICAF, ou nos sistemas de cadastramento de fornecedores, pelo prazo de 02 (dois) anos (fl. 74 dos autos originários e fl. 139 destes).

Entretanto, apurada causa de cerceamento de defesa, a autoridade administrativa **anulou** a decisão supracitada e facultou à contratada apresentação de defesa em relação à manifestação técnica da Coordenadoria de Finanças/HU/UFGD, conforme previsto no art. 109, da Lei nº 8.666/93 (fl. 168).

Apresentadas as defesas e emitidos os pareceres, a autoridade administrativa, por meio da intimação nº 04/2012, notificou a empresa do não provimento de seu recurso e da aplicação das seguintes penalidades: i) multa de 10% sobre o valor do contrato 47/2010, no montante de R\$ 76.800,00; ii) descredenciamento no SICAF, e iii)

impedimento de licitar e contratar com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios pelo prazo de 01(um) ano e 06 (seis) meses (fl. 543).

Irresignada, a empresa contratante interpôs recurso administrativo para requerer a reforma da decisão que lhe impôs o pagamento de multa e a impediu de licitar com entes públicos, bem como a descredenciou no SICAF (fls. 548/566), o qual foi improvido (fl. 685).

A Lei nº 9.784/99, que disciplina o processo administrativo prescreve:

"Art. 64. O órgão competente para decidir o recurso poderá confirmar, modificar, anular ou revogar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, se a matéria for de sua competência.

Parágrafo único. Se da aplicação do disposto neste artigo puder decorrer gravame à situação do recorrente, este deverá ser cientificado para que formule suas alegações antes da decisão.

...

Art. 65. Os processos administrativos de que resultem sanções poderão ser revistos, a qualquer tempo, a pedido ou de ofício, quando surgirem fatos novos ou circunstâncias relevantes suscetíveis de justificar a inadequação da sanção aplicada.

Parágrafo único. Da revisão do processo não poderá resultar agravamento da sanção."

De leitura do artigo acima mencionado, verifica-se que o princípio que veda o *reformatio in pejus* somente é aplicável em sede recursal.

Ocorre que, no presente caso, a primeira decisão foi anulada, sendo proferida nova decisão, esta sim recorrida pela agravante e não passível de ser agravada, em sede recursal.

Aliás, observa-se que o referido artigo sequer proíbe o agravamento da pena no processo administrativo, mas apenas condiciona que o recorrente seja cientificado, anteriormente à decisão final, de sua possibilidade.

A par disso, não vislumbro relevância na fundamentação da empresa agravante quanto a este ponto.

Da mesma forma não entrevejo nulidade na decisão administrativa por falta de fundamentação, uma vez que, embora proferida da maneira sucinta, utilizou como razões de decidir a Nota Técnica nº 225/2012/PF-UFGD/PGF/AGU, acostada às fls. 342/343.

Por fim, a penalidade aplicada à empresa é razoável e proporcional, diante dos fatos apurados no processo administrativo, os quais noticiam a violação de disposições das cláusulas contratuais, ante a apresentação de **documentação falsa**.

Acresça-se que no Parecer nº 035/2012/PF-UFGD/PGD/AGU, o Procurador Federal, em razão da gravidade dos fatos, inclusive orientou que fosse comunicada a Polícia Federal para apuração de eventuais infrações penais (fls. 532/541).

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010957-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010957-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANSON FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP
No. ORIG. : 00012628220144036140 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONECTA EMPREENDIMENTOS LTDA., em face de decisão que indeferiu pedido de liminar, nos autos do mandado de segurança objetivando a exclusão do ISS da base de cálculo da contribuição ao PIS e a COFINS.

Às fls. 1017/1018 foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do Juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 1028/1029vº, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0001262-82.2014.403.6140, a qual denegou a segurança e extinguiu o feito com resolução de mérito.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de denegação da segurança.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011664-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011664-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RODRIGO APARECIDO ALVES
ADVOGADO : SP273016 THIAGO MEDEIROS CARON e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A) : ENCASOL ENCANAMENTO CALDERARIA E SOLDAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003081120144036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos de terceiros, rejeitou pedido de averbação nas matrículas dos demais imóveis de propriedade do co-executado da existência da execução fiscal,

evitando a dilapidação dos demais bens do patrimônio e expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis/SP para encaminhar ao processo a matrícula atualizada do imóvel localizado à Rua Jaguaribe nº 26, em Tarumã/SP, bem como informar nos autos outras transferências de imóveis realizadas pelo co-executado desde a distribuição da execução fiscal até a presente data, nos seguintes termos:

"...Defiro os benefícios da justiça gratuita. Apesar da possibilidade concedida ao adquirente de imóvel, de defender sua posse independentemente do registro imobiliário, a aquisição deverá restar comprovada por prova idônea e indene de qualquer dívida. Portanto, convém permitir o contraditório, bem como a dilação probatória, a fim de que possa se decidir com segurança e prudência a respeito dos temas deduzidos em juízo. Recebo, pois, os presentes embargos para discussão, com suspensão da execução, uma vez que a execução encontra-se integralmente garantida com a penhora efetivada naqueles autos. Indefiro o requerido no item b, ii, por não verificar a possibilidade de ocorrência de grave dano de difícil ou impossível reparação, posto que eventual alienação de bens após a citação caracterizará fraude à execução. Indefiro, outrossim, o requerido no item b, iii, uma vez que a atividade instrutória judicial é excepcional e somente pertinente no caso de recusa pela instituição. Cabe à parte trazer aos autos os documentos de seu interesse. Dê-se vista ao embargado para, caso queira, apresentar sua impugnação no prazo legal. Int. Cumpra-se..."

O agravante, terceiro adquirente do bem imóvel, sustenta que procedeu à compra do referido bem - de boa fé - sem ter conhecimento de que o co-executado ADAUTO LOPES tinha qualquer tipo de dívida. Assevera que adotou todas as cautelas de praxe tendo procedido a verificação de restrição sob o imóvel, o que não foi constatado por ocasião da aquisição do imóvel.

Assevera que o co-executado Adauto possui outros imóveis em seu nome (matrículas 35.545, 18.087 e 9.586) fato que comprova não ter havido a dissipação do patrimônio, havendo bens suficientes para o adimplemento do débito, inclusive de maior valor do que o terreno penhorado de sua propriedade, como é o caso do imóvel localizado na Rua Jaguaribe nº 26, conforme apurado pelo Oficial de Justiça.

Aduz que a anotação da existência da execução fiscal nas matrículas dos demais imóveis do executado tem por objetivo informar a terceiros acerca de feito executivo em curso contra seu proprietário, evitando-se desta forma prejuízo a terceiro de boa-fé como ocorreu no presente caso, onde a ausência de registro prejudicou severamente o agravante que teve penhorado a fração ideal de 50% do imóvel de sua propriedade, objeto da matrícula nº 47.116 no CRI/ASSIS/SP.

Alega que não possui condições financeiras para obter as informações necessárias junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis/SP, sendo de rigor o deferimento do pedido porquanto o agravante é beneficiário da justiça gratuita, não havendo como negar a isenção de custas no que concerne aos atos notoriais extrajudiciais cujos ofícios são necessários ao regular prosseguimento da execução fiscal.

Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Inicialmente, consigno que deixo de intimar o agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista do benefício da assistência judiciária gratuita deferido pelo Magistrado natural da causa.

No mais, busca o recorrente, através da estreita via da liminar, a reforma da decisão que indeferiu pedido de expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis-SP para anotar a existência da execução fiscal nas matrículas dos demais bens de propriedade do co-executado, requisitando cópia da matrícula do imóvel localizado à Rua Jaguaribe, nº 26, na cidade de Tarumã, bem como informações sobre outras transferências de patrimônio imóvel realizado pelo coexecutado da data da distribuição até o presente momento.

Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isso porque, a assistência judiciária gratuita deferida ao embargante se restringe ao pagamento de custas e emolumentos decorrentes dos atos judiciais praticados em seu interesse, os quais independem de preparo ou depósito prévio, o que não se confunde com as demais despesas relativas aos atos que devem ser praticados fora dos Cartórios e Secretarias da Justiça Federal, como ocorre no presente caso.

Consoante já decidi a eminente Ministra Eliana Calmon, no RESP nº 366.005/RS, em julgamento de 17/12/2002, as custas se destinam a remunerar a prestação da atividade jurisdicional, desenvolvida pelo Estado-juiz por meio de suas serventias e cartórios.

Emolumentos, por sua vez, destinam-se a remunerar os serviços prestados pelos serventuários de cartório s ou serventias não oficializados, remunerados pelo valor dos serviços desenvolvidos, e não pelos cofres públicos; já as despesas em sentido estrito, são destinadas a remunerar terceiras pessoas acionadas pelo aparelho judicial, no desenvolvimento da atividade do Estado-juiz.

Na hipótese dos autos, o embargante pretende a isenção de custas referente a diligências a serem realizadas em Cartório de Registro de Imóveis, com vistas à obtenção de informações de seu interesse, para prosseguimento dos embargos de terceiros.

Ora, explicitados os respectivos juízos de significação dos termos "custas" e "emolumentos", por certo que a norma invocada não tem a extensão de incluir no rol de isenções as diligências que ultrapassem o uso da máquina judiciária, envolvendo terceiros não auxiliares da Justiça, limitados os seus efeitos à utilização do aparelho

judiciário, perante o qual o embargante goza do beneplácito legal, não sendo de se atribuir esse favor perante outras pessoas ou órgãos estranhos ao aparelhamento dos embargos de terceiros.

Ademais, os interesses tutelados pelo Poder Judiciário não se confundem, necessariamente, com os do embargante, de modo que, incumbe ao agravante diligenciar pessoalmente junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis-SP, a fim de buscar elementos para a satisfação de seus direitos.

Tal entendimento não difere daquele sufragado por esta Egrégia Corte, consoante decisões uniformes proferidas pelas Turmas que compõem a Segunda Seção, conforme aresto a seguir colacionado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. OFÍCIO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO A CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL. EMOLUMENTOS DEVIDOS. DILIGÊNCIA NÃO ABRANGIDA PELA DISPENSA DE ANTECIPAÇÃO. ADIANTAMENTO. DIREITO AO RESSARCIMENTO, AO FINAL, PELO VENCIDO.

1. Os emolumentos, devidos a cartório extrajudicial, no caso específico de extração de certidão do registro de pessoa jurídica, objetivando identificar os respectivos sócios para eventual redirecionamento da execução fiscal, não são alcançados pela regra de dispensa do adiantamento de despesas (artigos 39 da LEF, e 27 do CPC), devendo a agravante arcar com os respectivos valores, sem prejuízo do ressarcimento, ao final, pelo vencido.

2. Agravo de instrumento desprovido".

(TRF 3ª Região. AI nº 298549. 3ª Turma. Relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes. DJU 27/02/2008, p. 1307)."

Portanto, como assinalou o magistrado de primeiro grau em sua bem lançada decisão não cabe ao judiciário diligenciar em favor da parte, competindo ao agravante, principal interessado no desfecho dos embargos de terceiros trazer aos autos a documentação necessária ao deslinde dos embargos opostos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011680-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011680-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: ADIMILSON PIRES DA ROCHA
ADVOGADO	: SP273016 THIAGO MEDEIROS CARON e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
INTERESSADO(A)	: ENCASOL ENCANAMENTO CALDERARIA E SOLDAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00003099320144036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em embargos de terceiros, rejeitou pedido de averbação nas matrículas dos demais imóveis de propriedade do co-executado da existência da execução fiscal, evitando a dilapidação dos demais bens do patrimônio e expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis/SP para encaminhar ao processo a matrícula atualizada do imóvel localizado à Rua Jaguaribe nº 26, em Tarumã/SP, bem como informar nos autos outras transferências de imóveis realizadas pelo co-executado desde a distribuição da execução fiscal até a presente data, nos seguintes termos:

"Defiro os benefícios da justiça gratuita. Apesar da possibilidade concedida ao adquirente de imóvel, de defender sua posse independentemente do registro imobiliário, a aquisição deverá restar comprovada por prova idônea e indene de qualquer dívida. Portanto, convém permitir o contraditório, bem como a dilação probatória, a fim de que possa se decidir com segurança e prudência a respeito dos temas deduzidos em juízo. Recebo, pois, os presentes embargos para discussão, com suspensão da execução, uma vez que a execução encontra-se integralmente garantida com a penhora efetivada naqueles autos. Indefiro o requerido no item b, ii, por não

verificar a possibilidade de ocorrência de grave dano de difícil ou impossível reparação, posto que eventual alienação de bens após a citação caracterizará fraude à execução. Indeferir, outrossim, o requerido no item b,iii, uma vez que a atividade instrutória judicial é excepcional e somente pertinente no caso de recusa pela instituição. Cabe à parte trazer aos autos os documentos de seu interesse. Dê-se vista ao embargado para, caso queira, apresentar sua impugnação no prazo legal. Int. Cumpra-se."

O agravante, terceiro adquirente do bem imóvel, sustenta que procedeu à compra do referido bem - de boa fé - sem ter conhecimento de que o co-executado ADAUTO LOPES tinha qualquer tipo de dívida. Assevera que adotou todas as cautelas de praxe tendo procedido a verificação de restrição sob o imóvel, o que não foi constatado por ocasião da aquisição do imóvel.

Assevera que o co-executado Adauto possui outros imóveis em seu nome (matrículas 35.545, 18.087 e 9.586) fato que comprova não ter havido a dissipação do patrimônio, havendo bens suficientes para o adimplemento do débito, inclusive de maior valor do que o terreno penhorado de sua propriedade, como é o caso do imóvel localizado na Rua Jaguaribe nº 26, conforme apurado pelo Oficial de Justiça.

Aduz que a anotação da existência da execução fiscal nas matrículas dos demais imóveis do executado tem por objetivo informar a terceiros acerca de feito executivo em curso contra seu proprietário, evitando-se desta forma prejuízo a terceiro de boa-fé como ocorreu no presente caso, onde a ausência de registro prejudicou severamente o agravante que teve penhorado a fração ideal de 50% do imóvel de sua propriedade, objeto da matrícula nº 47.116 no CRI/ASSIS/SP.

Alega que não possui condições financeiras para obter as informações necessárias junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis/SP, sendo de rigor o deferimento do pedido porquanto o agravante é beneficiário da justiça gratuita, não havendo como negar a isenção de custas no que concerne aos atos notoriais extrajudiciais cujos ofícios são necessários ao regular prosseguimento da execução fiscal.

Requer, liminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Inicialmente, consigno que deixo de intimar o agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista do benefício da assistência judiciária gratuita deferido pelo Magistrado natural da causa.

No mais, busca o recorrente, através da estreita via da liminar, a reforma da decisão que indeferiu pedido de expedição de ofício ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis-SP para anotar a existência da execução fiscal nas matrículas dos demais bens de propriedade do co-executado, requisitando cópia da matrícula do imóvel localizado à Rua Jaguaribe, nº 26, na cidade de Tarumã, bem como informações sobre outras transferências de patrimônio imóvel realizado pelo coexecutado da data da distribuição até o presente momento.

Do exame do presente recurso, não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Isso porque, a assistência judiciária gratuita deferida ao embargante se restringe ao pagamento de custas e emolumentos decorrentes dos atos judiciais praticados em seu interesse, os quais independem de preparo ou depósito prévio, o que não se confunde com as demais despesas relativas aos atos que devem ser praticados fora dos Cartórios e Secretarias da Justiça Federal, como ocorre no presente caso.

Consoante já decidi a eminente Ministra Eliana Calmon, no RESP nº 366.005/RS, em julgamento de 17/12/2002, as custas se destinam a remunerar a prestação da atividade jurisdicional, desenvolvida pelo Estado-juiz por meio de suas serventias e cartórios.

Emolumentos, por sua vez, destinam-se a remunerar os serviços prestados pelos serventuários de cartório s ou serventias não oficializados, remunerados pelo valor dos serviços desenvolvidos, e não pelos cofres públicos; já as despesas em sentido estrito, são destinadas a remunerar terceiras pessoas acionadas pelo aparelho judicial, no desenvolvimento da atividade do Estado-juiz.

Na hipótese dos autos, o embargante pretende a isenção de custas referente a diligências a serem realizadas em Cartório de Registro de Imóveis, com vistas à obtenção de informações de seu interesse, para prosseguimento dos embargos de terceiros.

Ora, explicitados os respectivos juízos de significação dos termos "custas" e "emolumentos", por certo que a norma invocada não tem a extensão de incluir no rol de isenções as diligências que ultrapassem o uso da máquina judiciária, envolvendo terceiros não auxiliares da Justiça, limitados os seus efeitos à utilização do aparelho judiciário, perante o qual o embargante goza do beneplácito legal, não sendo de se atribuir esse favor perante outras pessoas ou órgãos estranhos ao aparelhamento dos embargos de terceiros.

Ademais, os interesses tutelados pelo Poder Judiciário não se confundem, necessariamente, com os do embargante, de modo que, incumbe ao agravante diligenciar pessoalmente junto ao Cartório de Registro de Imóveis de Assis-SP, a fim de buscar elementos para a satisfação de seus direitos.

Tal entendimento não difere daquele sufragado por esta Egrégia Corte, consoante decisões uniformes proferidas pelas Turmas que compõem a Segunda Seção, conforme aresto a seguir colacionado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. OFÍCIO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO A CARTÓRIO EXTRAJUDICIAL. EMOLUMENTOS DEVIDOS. DILIGÊNCIA NÃO ABRANGIDA PELA DISPENSA DE ANTECIPAÇÃO. ADIANTAMENTO.

DIREITO AO RESSARCIMENTO, AO FINAL, PELO VENCIDO.

1. Os emolumentos, devidos a cartório extrajudicial, no caso específico de extração de certidão do registro de pessoa jurídica, objetivando identificar os respectivos sócios para eventual redirecionamento da execução fiscal, não são alcançados pela regra de dispensa do adiantamento de despesas (artigos 39 da LEF, e 27 do CPC), devendo a agravante arcar com os respectivos valores, sem prejuízo do ressarcimento, ao final, pelo vencido.

2. *Agravo de instrumento desprovido".*

(TRF 3ª Região. AI nº 298549. 3ª Turma. Relatora Des. Fed. Cecilia Marcondes. DJU 27/02/2008, p. 1307)."

Portanto, como assinalou o magistrado de primeiro grau em sua bem lançada decisão não cabe ao judiciário diligenciar em favor da parte, competindo ao agravante, principal interessado no desfecho dos embargos de terceiros trazer aos autos a documentação necessária ao deslinde dos embargos opostos.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011944-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011944-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP198821 MEIRE MARQUES MICONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00011887020144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

"Cuida-se de mandado de segurança onde pretende a impetrante obter medida liminar para que a autoridade impetrada seja compelida a analisar conclusivamente os pedidos de ressarcimento protocolizados pela impetrante em 13.11.2013, 22.11.2013 e 28.11.2013, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por mais 30 (trinta) dias desde que motivados, ou seja, 60 (sessenta) dias contados da sua intimação, conforme previsão do artigo 49, da Lei nº 9.784/99. Alega a violação dos princípios constitucionais de direito de petição aos órgãos públicos, de duração razoável do processo e da eficiência da Administração Pública (artigo 5º, LXXVIII e artigo 37, caput, ambos da Constituição Federal). Sustenta a não aplicabilidade do artigo 24, da Lei nº 11.6457/2007, que seria dirigida aos processos administrativos fiscais pendentes de análise pela Procuradoria da Fazenda Nacional, órgão autônomo da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Sustenta, ainda, que o próprio artigo 25, da Lei nº 11.457/2007, diferencia o tratamento a ser dado ao Processo Administrativo-Fiscal dos pedidos de ressarcimento. Juntou documentos (fls. 35/50). Este Juízo determinou a juntada das cópias do processo 0005102-79.2013.403.6126 para verificação de relação de litispendência com estes autos (fls. 54). Afastada a litispendência, a análise do pedido de liminar ficou postergada para após a vinda das informações (fls. 88). Notificada (fls. 92), a autoridade impetrada prestou informações (fls. 93/103). O impetrante se manifestou sobre as informações da autoridade impetrada (fls. 105/110). É o relato. Tenho posicionamento firmado no sentido de que os pleitos administrativos de ressarcimento de tributos encaminhados pelos contribuintes aos órgãos da administração fazendária não podem ficar parados aguardando solução indefinidamente, devendo ser fixado prazo razoável para a sua duração. Nesse aspecto, é garantido à Administração o exercício da discricionariedade para a organização de seus serviços internos, utilizando-se dos critérios de oportunidade e

conveniência. O relativo grau de liberdade na análise desses critérios deve convergir para, dentro dos parâmetros da legalidade e razoabilidade, conferir eficiência à sua atuação (art. 37, CF), a fim de atender ao interesse público. Embora tenha discricionariedade para a organização de seus serviços internos, deve a Administração buscar formas de compatibilizar, de forma equânime, as exigências legais. E a exigência legal é aquela inserta no artigo 24, da Lei nº 24, da Lei nº 11.457/2007, que assim dispõe: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". Antes da edição da Lei nº 11.457/2007, era assente na jurisprudência o entendimento no sentido de que, à míngua de lei específica, impunha-se a observância do prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99 - 30 (trinta) dias contados do encerramento da instrução -, para a apreciação do pedido formulado pelo contribuinte perante o Fisco, por força de sua aplicação subsidiária aos processos administrativos no âmbito da Administração Pública Federal direta e indireta. Após a edição da lei específica, qual seja, a própria Lei nº 11.457/2007, não há se que falar em aplicação do artigo 49 da Lei nº 9.784/99. Ademais a mera circunstância de o artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 estar localizado no capítulo referente à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional não constitui óbice à sua aplicação aos processos administrativos sob análise da Secretaria/Delegacia da Receita Federal do Brasil, porquanto, à falta de um prazo específico para tais pleitos, deve incidir, por analogia, o que dele mais se aproxima; portanto, diante da aplicação de norma específica são inaplicáveis os prazos previstos nos arts. 48 e 49 da 9.784/99. Aliás, quanto ao tema, de rigor consignar o julgado proferido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil: **TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005) 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. 1 O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. 2 Para os efeitos do disposto no 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos". 5. A Lei n. 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte". 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200900847330 (1138206), Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/09/2010) - sublinhei e negritei Assim, diante dos argumentos acima expendidos e da**

cristalina dicção do julgado acima transcrito, bem como considerando que os pedidos de ressarcimento foram protocolizados em 13.11.2013, 22.11.2013 e 28.11.2013, não vislumbro o fumus boni juris apto a amparar a pretensão posta neste mandamus. Pelo exposto, INDEFIRO A SEGURANÇA em sede liminar. Requistiem-se informações. Após, ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer. Em seguida, venham conclusos para sentença. P. e Int. "

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, razão pela qual requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Entretanto, no presente caso, os motivos de convicção do MM. Juízo *a quo* são substanciais e merecem ser mantidos, assim como postos.

Ademais as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada, a qual se encontra devidamente fundamentada.

Com efeito, é certo que não é dado ao Judiciário substituir-se à Administração Pública, praticando os atos a ela inerentes, cabendo tal interveniência tão somente para corrigir atos praticados que eventualmente estejam eivados de ilegalidade.

No caso dos autos, a própria agravante afirma em suas razões recursais que protocolizou os pedidos de ressarcimento na esfera administrada entre os dias 13/11/2013 a 28/11/2013. Assim, constato que o prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, para o órgão público apreciar o pleito do contribuinte, ainda não transcorreu, de modo que não há que se falar em inércia do Poder Público.

Confira-se:

(...)

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

Neste sentido, o precedente jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."

2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de

sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

8. omissis

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 01/09/2010)."

Desta forma, não diviso presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011985-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011985-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS SOARES
ADVOGADO : SP210519 RAQUEL LILO ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00100932020114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou o sobrestamento do feito até o julgamento definitivo da ação anulatória nº 0011574-52.2010.403.6110, ao fundamento de que, a despeito de ter sido nela apresentado recurso extraordinário, ainda não julgado, já houve, mesmo que de forma reflexa, o reconhecimento judicial da inexistência do título que embasa a demanda executiva (fl. 94)

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) distribuiu acertadamente a ação originária, com fulcro no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil, segundo o qual a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução;

b) a demanda ajuizada pelo agravado não foi acompanhada do depósito integral do débito e não há notícia da

concessão de liminar ou tutela antecipada. O crédito tributário não está, conseqüentemente, com sua exigibilidade suspensa, eis que ausentes as situações do artigo 151 do Código Tributário Nacional;

c) a jurisprudência é firme no sentido de que a propositura de ação anulatória sem o depósito do montante integral da dívida não é óbice para a normal tramitação da execução fiscal;

d) a relação de prejudicialidade entre os feitos não basta para a suspensão do executivo.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal, pois estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, à vista do perigo que pode advir da demora do recebimento do crédito público, com comprometimento da consecução de políticas públicas e do bom andamento da atividade administrativa. Requer o provimento do recurso para que seja determinada a normal tramitação da execução.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 7):

[...] *se observa pelo perigo que pode advir da demora do recebimento de crédito público que é devido à Agravante, com o comprometimento da consecução de políticas públicas e do bom andamento da atividade administrativa.*

No entanto, a lesão precisa ser atual, presente e concreta, o que não ocorre no caso em análise. O suscitado comprometimento da consecução de políticas públicas e do andamento da atividade administrativa não atende a tais requisitos. Ademais, não revela ocasional irreparabilidade do dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012263-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012263-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JUST LIFE CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP247082 FLAVIO FERRARI TUDISCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00016459020144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar apenas para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário quanto à aplicação da alíquota de 4% (quatro por cento) da COFINS, mantendo em de 3% (três por cento), segundo previsto no artigo 8º, da Lei nº 9.718/98 (fls. 100/102).

Em suas razões recursais, a agravante afirma, em apertada síntese, ser legítima a majoração da alíquota da COFINS, tal como preceituado no artigo 18, da Lei nº 10.684/03, à ora agravada, visto que, segundo defende a melhor jurisprudência não faz distinção entre "corretora de seguros" e "sociedades corretoras".

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

A LC nº 70/91, preceitua no artigo 11, parágrafo único, *verbis*:

"Art. 11. Fica elevada em oito pontos percentuais a alíquota referida no § 1º do art. 23 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, relativa à contribuição social sobre o lucro das instituições a que se refere o § 1º do art. 22 da mesma lei, mantidas as demais normas da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações posteriormente introduzidas.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas sujeitas ao disposto neste artigo ficam excluídas do pagamento da contribuição social sobre o faturamento, instituída pelo art. 1º desta lei complementar."
(destacou-se)

Por seu turno, o art. 22, § 1º, da Lei nº. 8.212/91, assim fixou:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:
(...)

§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo".
(destacou-se)

Não é demais esclarecer que o E. Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento de que a Lei Complementar nº. 70/91 possui natureza de lei ordinária, consoante ADC nº. 1, bem como no RE nº. 419.629, não

existindo maior discussão sobre a questão da revogação da isenção.

Sobre a controvérsia debatida nos presentes autos, com razão à União Federal (agravante), visto que o E. Superior Tribunal de Justiça vem pacificando a questão, no sentido de sedimentar o entendimento de que, para efeito da incidência da COFINS, as corretoras de seguros enquadram-se no conceito de *sociedade corretora*, a teor no referido §1º do artigo 22 da Lei nº. 8.212/91, conforme aresto que colho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ADICIONAL. 2,5% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIO. SOCIEDADES. CORRETORAS DE SEGURO.

1. Conforme o parágrafo primeiro do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, é devido o adicional de 2,5% sobre a folha de salário pelas sociedades corretoras de seguro.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 555.315/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJe 12/12/2008)

Calha transcrever, ainda, decisão monocrática, do e. Ministro HERMAN BENJAMIN, no AgRg no REsp nº. 1.219.050, publicada em 24.03.2011, *verbis*:

"...

A discussão dos autos está em saber se a Sociedade Corretora de Seguros se enquadra no rol do artigo 22, parágrafo 1º, da Lei 8.212/1991, para fins de recolhimento da COFINS, na alíquota de 4%, prevista pela Lei 10.684/2003.

O art. 22, § 1º, da Lei 8.212/1991 assim prescreve:

'§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo'. (negrito acrescentado)

Apesar de não desconhecer a existência de precedentes em sentido contrário, a matéria foi amplamente discutida por essa Segunda Turma no julgamento do REsp 555.315/RJ, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, que recebeu a seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ADICIONAL. 2,5% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIO. SOCIEDADES. CORRETORAS DE SEGURO.

1. Conforme o parágrafo primeiro do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, é devido o adicional de 2,5% sobre a folha de salário pelas sociedades corretoras de seguro.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 555.315/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJe 12/12/2008)'

...

Cinge-se a controvérsia à aplicabilidade do rol previsto no art. 22, § 1º, da Lei 8.212/1991 às sociedades corretoras de seguro, para fins de recolhimento da COFINS na alíquota de 4%, da forma prevista na lei 10.684/2003.

'§ 1º No caso de bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. (negrito acrescentado)'

Apesar de não desconhecer a existência de precedentes em sentido contrário, a matéria foi amplamente discutida por essa Segunda Turma no julgamento do REsp 555.315/RJ (Rel. para o acórdão Min. Castro Meira), que recebeu a seguinte ementa:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. ADICIONAL. 2,5% SOBRE A FOLHA DE SALÁRIO. SOCIEDADES. CORRETORAS DE SEGURO.

1. Conforme o parágrafo primeiro do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, é devido o adicional de 2,5% sobre a folha de salário pelas sociedades corretoras de seguro.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 555.315/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Rel. p/

Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJe 12/12/2008)

Por relevante, cito passagem pertinente do voto vencedor do e. Min. Castro Meira no Recurso Especial em referência:

Da leitura do parágrafo primeiro do artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não se poderia excluir da incidência do adicional sobre folha de salários a corretora de seguros.

As regras legais que disciplinam a contribuição para a seguridade social devem ser interpretadas em harmonia com o princípio da solidariedade social e com a norma da Constituição da República, segundo a qual "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta" (art. 195).

A reforçar esse entendimento, cabe assinalar que tanto as empresas seguradoras quanto os agentes autônomos de seguros privados são obrigados ao recolhimento da exação, o que reforça a interpretação da norma realizada na segunda instância.

Um esforço exegético que conduísse de forma diversa quanto à extensão do significado do termo "sociedades corretoras" implicaria criar distinção injusta com os agentes autônomos de seguros privados que realizam atividades de espécie correlata sem o suporte do aparelhamento corporativo.

Além disso, na análise do extenso rol do §1º, do art. 22, verifico que o dispositivo abarca instituições financeiras (bancos comerciais, bancos de investimentos etc.), supervisionadas pelo Banco Central, e empresas que atuam no ramo de seguros, reguladas pela SUSEP.

Como bem afirmou o e. Ministro Castro Meira, "tanto as empresas seguradoras quanto os agentes autônomos de seguros privados são obrigados ao recolhimento da exação, o que reforça a interpretação da norma realizada na segunda instância. Um esforço exegético que conduísse de forma diversa quanto à extensão do significado do termo 'sociedades corretoras' implicaria criar distinção injusta com os agentes autônomos de seguros privados que realizam atividades de espécie correlata sem o suporte de aparelhamento corporativo."

Assim, patente a necessidade de retificação da decisão para afastar a contradição presente em seu texto e colocá-la de acordo com o entendimento da Segunda Turma desta Corte Superior.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, acolho os Embargos de Declaração para, modificando a decisão monocrática, dar

provimento ao Recurso Especial, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de março de 2011.

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator"

(destacou-se)

No mesmo compasso, esta E. Turma julgadora, *verbis*:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. CORRETORAS DE SEGURO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não se há de falar em inconstitucionalidade formal da Lei 9.718/98, quando afastou o benefício da isenção dirigido às empresas seguradoras, face o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que a Lei Complementar nº. 70/91, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, passou a ter a natureza de lei ordinária. Tal interpretação funda-se no fato de o artigo 195, § 4º, da Constituição Federal exigir lei complementar apenas para os casos em que se pretenda instituir nova fonte de custeio.

2. Na esteira do entendimento firmado na Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, atinente à questão acerca da aplicabilidade do rol previsto no art. 22, § 1º, da Lei 8.212/1991 às sociedades corretoras de seguro, para fins de recolhimento da COFINS na alíquota de 4%, da forma prevista na lei 10.684/2003, o Ministro Castro Meira, em seu voto vencedor, concluiu que 'tanto as empresas seguradoras quanto os agentes autônomos de seguros privados são obrigados ao recolhimento da exação, o que reforça a interpretação da norma realizada na segunda instância. Um esforço exegético que conduísse de forma diversa quanto à extensão do significado do termo 'sociedades corretoras' implicaria criar distinção injusta com os agentes autônomos de seguros privados que realizam atividades de espécie correlata sem o suporte de aparelhamento corporativo.' (REsp 555.315/RJ).

3. As corretoras de seguros não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, caput e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).

4. O faturamento da autora se compõe de todas as receitas decorrentes do exercício das atividades às quais se dedica, o que, à evidência, engloba as receitas financeiras, não se limitando às operações de venda de mercadorias e de prestação de serviços.

5. Honorários advocatícios devidos pela autora e arbitrados em R\$ 5.000,00.

6. Apelação da autora a que se nega provimento.

7. *Apelação da União Federal e remessa oficial tida por interposta a que se dá provimento.*"
(TRF3, AC 2009.61.00.008071-1, relatora Des. Federal Marli Ferreira, DJe 18.10.2013)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. COFINS. CORRETORAS DE SEGURO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER MERAMENTE PROTETATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Não se há de falar em inconstitucionalidade formal da Lei 9.718/98, quando afastou o benefício da isenção dirigido às empresas seguradoras, face o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que a Lei Complementar n.º 70/91, recepcionada pela Constituição Federal de 1988, passou a ter a natureza de lei ordinária. Tal interpretação funda-se no fato de o artigo 195, § 4º, da Constituição Federal exigir lei complementar apenas para os casos em que se pretenda instituir nova fonte de custeio.*

2. *Na esteira do entendimento firmado na Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, atinente à questão acerca da aplicabilidade do rol previsto no art. 22, § 1º, da Lei 8.212/1991 às sociedades corretoras de seguro, para fins de recolhimento da COFINS na alíquota de 4%, da forma prevista na lei 10.684/2003, o Ministro Castro Meira, em seu voto vencedor, concluiu que 'tanto as empresas seguradoras quanto os agentes autônomos de seguros privados são obrigados ao recolhimento da exação, o que reforça a interpretação da norma realizada na segunda instância. Um esforço exegético que concluísse de forma diversa quanto à extensão do significado do termo 'sociedades corretoras' implicaria criar distinção injusta com os agentes autônomos de seguros privados que realizam atividades de espécie correlata sem o suporte de aparelhamento corporativo.'* (REsp 555.315/RJ).

3. *As corretoras de seguros não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, caput e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).*

4. *Os faturamentos das autoras se compõem de todas as receitas decorrentes do exercício das atividades às quais se dedicam, o que, à evidência, englobam as receitas financeiras, não se limitando às operações de venda de mercadorias e de prestação de serviços.*

5. *Para a configuração da litigância de má-fé necessária é a comprovação de elemento subjetivo que evidencie o intuito desleal e protetatório ventilado, assim como a demonstração de efetivo prejuízo decorrente de tal ato por parte do litigante. Inexistindo prova efetiva acerca de tais aspectos, pode o Tribunal excluir a multa pecuniária aplicada (precedentes do STJ e desta Corte).*

6. *Honorários advocatícios devidos a serem rateados pelas autoras e arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado.*

7. *Apelação das autoras a que se dá parcial provimento tão somente para excluir as multas fixadas quando do julgamento dos embargos de declaração opostos ainda em primeira instância.*

8. *Remessa oficial tida por interposta a que se dá provimento."*

(TRF3, AC 2008.61.00.025408-3, relatora Des. Federal MARLI FERREIRA, DJe 18.10.2013)

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012524-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012524-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : J A M
ADVOGADO : SP185932 MARCELO FERNANDO ALVES MOLINARI
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00000998420144036102 9 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ ANTONIO MONTEFELTRO** contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de nomeação de bem imóvel à penhora, oferecido pelo executado (fls. 46/47).

Em suas razões recursais, o agravante sustenta que, nos termos do artigo 18, da Lei nº 9.393/96, a penhora deverá recair, preferencialmente, sobre o imóvel rural, na execução fiscal decorrente de ITR.

Aduz que a determinação contida na Lei nº 9.393/96 alterou a ordem de preferência estatuída no artigo 11, da LEF.

Afirma que a recusa da União Federal, quanto à localização do bem, não se justifica, visto que todos os atos necessários serão realizados por carta precatória sem custo adicional.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Preliminarmente, decreto o segredo de justiça nos presentes autos de agravo de instrumento em razão dos documentos sigilosos anexados e por já ter sido decretado pelo Juízo Singular, no processo originário, conforme precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INFORMAÇÕES SIGILOSAS. BACEN-JUD. DECRETAÇÃO DE SEGREDO DE JUSTIÇA . POSSIBILIDADE. PRECEDENTE (TRF 3ª REGIÃO - AG 244353/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. REGINA COSTA - j. 30/05/2007 - p. 16/07/2007). AGRAVO PROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO."
(AI nº 2005.03.00.071876-9 - Rel. Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO - julgado em 16.04.2009 - publicado no DJF3 CJ2 de 28.07.2009 - pág.: 428)

O presente recurso tem origem em execução fiscal ajuizada pela União Federal em face do ora agravante para cobrança de débito tributário referente ao ITR (fls. 15/18).

Observa-se que o executado ofereceu, de acordo com o artigo 18, da Lei nº 9.393/96, como garantia o bem imóvel objeto da cobrança do ITR e localizado no Amazonas (fls. 20/22).

Instada a se manifestar, a União Federal requereu a expedição de mandado de penhora dos imóveis localizados na 2ª Circunscrição Imobiliária de Ribeirão Preto e quanto ao imóvel oferecido declarou que sua constrição seria altamente dispendiosa por estar localizado em outra cidade (fl. 44 destes e 31 dos autos originários).

O artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80) estabelece ordem de preferência não vinculante para a exequente, que poderá validamente recusar o bem nomeado, em especial quando ele (bem) não conta com perfil a propiciar a satisfação do crédito de forma plena e célere.

Constata-se que imóvel indicado como garantia está localizado no Estado do Amazonas, de acordo com os documentos de fls. 23/26.

Desse modo, não se vislumbra qualquer ilegalidade na recusa do credor em aceitar bem situado em outra comarca.

Portanto, sendo motivada, ainda que sucintamente, a recusa perpetrada pela agravada e na possibilidade da existência de outros bens que melhor garantem a execução, acertada a decisão agravada.

Quanto à questão da aplicação do artigo 18, da Lei nº 9.393/96, esta Corte já declarou que o comando disposto no referido artigo não é obrigatório, podendo ser deferida penhora sobre o outro imóvel que melhor assegure a execução.

Nesse sentido, transcrevo os arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA INOCORRIDA. ITR. PENHORA DE IMÓVEL FORA DA COMARCA. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE.

I - Primeiramente registro o não conhecimento das alegações referentes à quitação do débito tributário e redirecionamento da execução fiscal em face de seus sócios, tendo em vista não terem sido objeto de apreciação pela decisão agravada, o que impede seu exame nesta instância, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

II - Quanto à alegação decadência, apesar de não ter sido objeto da decisão agravada, será a seguir analisada, tendo em vista tratar-se de matéria de ordem pública.

III - Não é o caso de seu reconhecimento, contudo.

IV - O lançamento do Imposto sobre a propriedade territorial rural é feito por homologação, pois a apuração e o pagamento do imposto devem ser feitos pelo próprio contribuinte, independentemente de prévio procedimento da Administração Tributária.

V - Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da declaração pelo contribuinte (no caso, a Declaração de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural - DITR, fl. 48) não há que se falar em decadência, em virtude de a constituição do crédito tributário operar-se automaticamente.

VI - Quanto à penhora do imóvel rural requerida, melhor sorte não assiste à recorrente.

VII - Apesar de o artigo 18 da Lei nº 9.393/96 estabelecer regra acerca da execução de dívida ativa decorrente de crédito tributário do ITR, entendo que a norma não pode ser interpretada isoladamente, devendo ser aplicada em conjunto com os demais regramentos que disciplinam o processo de execução.

VIII - Com efeito, não obstante o executado tenha indicado à penhora o imóvel rural sobre o qual incidiu o ITR, é certo que a parte credora possui a faculdade de discordar da nomeação feita pela executada, consoante se depreende do inciso III do artigo 656 do Código de Processo Civil: 'Art. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora : (...) III - se, havendo bens no foro da execução, outros houverem sido penhorados;'

IX - Destarte, entendo perfeitamente admissível que a credora recuse a nomeação de bem imóvel no caso, já que a penhora sobre o imóvel rural oferecido, dada a sua distante localização, no estado do Pará, por certo acarretaria maior onerosidade ao procedimento.

X - Precedente (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, AI nº 2003.03.00.079061-7, v.u., julgado em 04/02/2010).

XI - Agravo de Instrumento improvido."

(TRF3, AI 0022100-12.2009.4.03.0000, relatora Des. Federal CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 13.04.2010)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ITR.ART.18,LEINº 9.393/96. INDICAÇÃO À PENHORA DE IMÓVEL SITUADO EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. RECUSA DA EXEQUENTE. SUBSTITUIÇÃO POR OUTRO LOCALIZADO NA COMARCA DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

I - Ao nomear bens à penhora, o devedor deve observar a ordem de preferência estabelecida noart. 11, daLei6.830 /80.

II - O bem oferecido à constrição constitui-se em imóvel situado em outro Estado da Federação, condição que, por certo, dificultará o seu praxeamento, inviabilizando o prosseguimento da execução. Diante disso, não estão o juiz e a exequente obrigados a aceitar a nomeação realizada pelo executado.

III - O comando contido noart.18daLeinº9.393/96não se reveste de caráter obrigatório, mas, somente, aduz ser preferencial que a penhora recaia sobre o próprio imóvel rural quando se tratar de cobrança de crédito tributário decorrente do ITR.

IV - Havendo bens no foro da execução, nada obsta que a constrição recaia sobre estes e não sobre o imóvel sobre o qual incidiu o tributo, situado em outro Estado da Federação.

V - Cabível a recusa, por parte do credor, de bens ofertados em garantia do Juízo, se entender que não preenche os requisitos autorizadores necessários à garantia do juízo sobretudo na hipótese de existência de outros bens passíveis de penhora, que ensejariam execução mais eficaz. VI - Precedente desta Corte.

VII - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AG 2008.03.00.029621-9, relatora Des. Federal REGINA COSTA, DJF3 02.02.2009)

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Providenciem as anotações necessárias pertinentes ao segredo de justiça decretado.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012700-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012700-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036826220144036301 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela ADVOCACIA GERAL DA UNIÃO-AGU contra decisão que, em Ação Civil Pública ajuizada pela DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO objetivando garantir o direito dos vigilantes de se matricularem no curso de reciclagem de vigilantes e, caso aprovados, obterem o certificado de aproveitamento mesmo que haja inquérito policial ou ação penal em curso, deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos seguintes termos:

"A DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO ajuizou a presente Ação Civil Pública, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando que seja determinado à ré que se abstenha de impedir, por qualquer maneira, que os vigilantes se matriculem e/ou frequentem curso de reciclagem de vigilantes em razão de terem sido indiciados em inquérito policial; bem que promova o registro do certificado de aproveitamento do curso de formação de vigilante, caso os vigilantes nessas condições obtenham aprovação nos termos legais e regulamentares. Alega, em síntese, que a Portaria n.º 3.233/2012, expedida pela Diretoria Geral do Departamento de Polícia Federal, ao regulamentar o artigo 16, VI, da Lei 7.102/83, que determina ser necessário para o exercício da profissão de vigilante a comprovação de inexistência de antecedentes criminais, promoveu inovação ilegal em relação à referida Lei, violando o princípio constitucional da presunção de não culpabilidade, consoante o previsto no artigo 5º, LVIII, da CF/88. Defende, ainda, que o artigo 16, VI, da Lei 7.102/83, apenas exige a inexistência de antecedentes criminais registrados, somente podendo ser interpretado, como a condenação criminal transitada em julgado em desfavor do vigilante, sob pena de não ter sido recepcionado pela Constituição de 1988; que os Tribunais Superiores reafirmam o princípio da presunção da inocência; que se a Constituição Federal garante o exercício de qualquer profissão desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer, não pode um ato normativo infralegal restringir tal direito; que a Diretoria Geral da Polícia Federal extrapolou a sua competência e feriu o princípio da inocência ao exigir que os vigilantes comprovem não ter qualquer indiciamento em inquérito policial; que o mero indiciamento em inquérito policial e o fato de estar sendo processado criminalmente não significa que o vigilante é culpado pelo suposto crime investigado; que há afronta, também, ao princípio constitucional da estabilidade nas relações de emprego (artigo 7º, I, da CF/88), uma vez que veda ao vigilante o exercício de profissão para a qual preenche todos os requisitos necessários; que não é possível sustentar a legalidade da referida portaria com base no

estatuto do desarmamento (Lei n.º 10.826/03) e seu regulamento (Decreto n.º 5.123/04), pois não se aplicam ao caso dos vigilantes, que recebem a arma do empregador, mas somente aos particulares que almejam receber arma de fogo, bem como que o artigo 38, do referido Decreto, ao invocar os requisitos do artigo 4º, da Lei n.º 10.826/03, extrapola o âmbito meramente regulamentar, incorrendo em ilegalidade e, também, em razão de a Lei n.º 7.102/16 ser lei especial em relação ao Estatuto do desarmamento. A petição inicial veio instruída com documentos (fls. 22/110). Inicialmente o processo foi distribuído perante o Juízo do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, tendo a Defensoria Pública da União postulado pela sua redistribuição a uma das Varas Federais (fls. 111). O Juízo determinou a redistribuição dos autos a uma das Varas da Justiça Federal de São Paulo (fls. 112). Instado pelo Juízo (fls. 120), a União Federal manifestou-se nos termos do artigo 2º, da Lei Federal n.º 8.437/92 (fls. 134/152). É o breve relatório. Decido. A Defensoria Pública da União postula pela antecipação dos efeitos da tutela para determinar à União Federal que se abstenha de impedir, por qualquer maneira, que os vigilantes se matriculem e/ou frequentem curso de reciclagem de vigilantes em razão de terem sido indiciados em inquérito policial; bem que promova o registro do certificado de aproveitamento do curso de formação de vigilante, caso os vigilantes nessas condições obtenham aprovação nos termos legais e regulamentares. Inicialmente, afastado a preliminar de ilegitimidade ativa, na forma como suscitada pela União Federal, pois infundada. Deveras, a legitimidade da Defensoria Pública da União é ampla, não sendo necessária a existência de pertinência temática com assuntos relacionados à hipossuficientes por ausência de limitação legal na lei que lhe conferiu legitimidade para ingresso de ação para tutela de interesses coletivos lato sensu. Ainda que assim não fosse, é fato notório (e portanto independente de prova) que a categoria representada pelos vigilantes possui remuneração que não foge dos padrões remuneratórios atendidos pela DPU. Cumpre ressaltar, nesse sentido, as seguintes ementas de julgado do c. STJ, e do e. TRF da 2ª Região, a saber: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO COLETIVA. DEFENSORIA PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. ART. 5º, II, DA LEI Nº 7.347/1985 (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.448/2007). PRECEDENTE. 1. (...) 2. Este Superior Tribunal de Justiça vem-se posicionando no sentido de que, nos termos do art. 5º, II, da Lei nº 7.347/85 (com a redação dada pela Lei nº 11.448/07), a Defensoria Pública tem legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar em ações civis coletivas que buscam auferir responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e dá outras providências. 3. Recursos especiais não-providos. (STJ, RESP 200602794575, RESP - Recurso Especial - 912849, Relator(a): José Delgado, Primeira Turma, DJE: 28/04/2008). (grifo nosso). PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFENSORIA. LEGITIMIDADE ATIVA. TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUCTA SUPERVENIÊNCIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1. (...) 2. A Defensoria Pública tem legitimidade para propor ação civil pública, sendo desnecessária a comprovação da hipossuficiência dos titulares do direito coletivo posto, para não esvaziar a própria finalidade da tutela coletiva - promoção da celeridade e economia processual, abarcando o maior número possível de substituídos -, além de criar óbice ao acesso de pessoas hipossuficientes ao Poder Judiciário. Precedentes da Turma. (...) 4. Apelação parcialmente provida, para extinguir o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse superveniente. (TRF2, AC 201151010025530, AC - Apelação Cível - 587277, Relator(a): Desembargadora Federal NIZETE LOBATO CARMO, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R: 27/08/2013). (grifo nosso). Rejeito, ainda, a alegação preliminar de necessária individualização dos vigilantes para a propositura da presente ação, pois se trata de direito coletivo, atinente a toda uma categoria, não se fazendo necessária a sua individualização em relação a cada um dos seus titulares (o que somente seria possível em se tratando de direitos individuais homogêneos), mas dizendo respeito a todos aqueles que se encontram na categoria dos vigilantes. Passo ao mérito do pedido de antecipação dos efeitos da tutela. O artigo 273 do Código de Processo Civil (CPC), aplicado subsidiariamente ao rito da ação civil coletiva, admite a antecipação, total ou parcial, da tutela pretendida, conquanto estejam presentes todos os pressupostos (ou requisitos) exigidos na referida norma, que, em síntese, se resumem em: a) prova inequívoca da verossimilhança das alegações; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou caracterização de abuso do direito de defesa, ou manifesto propósito protelatório do réu; e c) ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. No que tange ao primeiro requisito, observo que o artigo 16, da Lei n.º 7.102/83, que regulamenta a profissão de vigilante, estabelece os requisitos para o exercício da profissão, senão vejamos: Art. 16 - Para o exercício da profissão, o vigilante preencherá os seguintes requisitos: I - ser brasileiro; II - ter idade mínima de 21 (vinte e um) anos; III - ter instrução correspondente à quarta série do primeiro grau; IV - ter sido aprovado, em curso de formação de vigilante, realizado em estabelecimento com funcionamento autorizado nos termos desta lei. V - ter sido aprovado em exame de saúde física, mental e psicotécnico; VI - não ter antecedentes criminais registrados; e VII - estar quite com as obrigações eleitorais e militares. Parágrafo único - O requisito previsto no inciso III deste artigo não se aplica aos vigilantes admitidos até a publicação da presente Lei. Com o fim de regulamentar referido dispositivo legal, foi editada a Portaria n.º 3233/2012, expedida pela Diretoria Geral do Departamento de Polícia Federal, que em seu artigo 155, inciso VI, impede o exercício da profissão de vigilante por quem esteja indiciado em inquérito policial ou respondendo a processo criminal em andamento, nos seguintes termos: Art. 155. Para o exercício da profissão, o vigilante deverá preencher os seguintes requisitos, comprovados documentalmete: (...) VI - ter idoneidade comprovada mediante a apresentação de certidões

negativas de antecedentes criminais, sem registros indiciamento em inquérito policial, de estar sendo processado criminalmente ou ter sido condenado em processo criminal de onde reside, bem como do local em que realizado o curso de formação, reciclagem ou extensão: da Justiça Federal; da Justiça Estadual ou do Distrito Federal; da Justiça Militar Federal; da Justiça Militar Estadual ou do Distrito Federal e da Justiça Eleitoral; (...) A questão portanto é verificar se a referida portaria, editada com o fim de regulamentar a Lei 7.102/83, extrapolou os seus limites, inovando no ordenamento de forma ilegal, no que diz respeito aos requisitos para o exercício da profissão de vigilante, com violação ao artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Brasileira. Segundo uma interpretação consentânea com o princípio da presunção de inocência, a existência de antecedentes criminais somente pode se referir às sentenças penais condenatórias transitadas em julgado, não se estendendo aos inquéritos policiais, termos circunstanciados de ocorrência policial ou ações penais em curso, uma vez que, nestes últimos casos, o Estado ainda não se pronunciou de maneira definitiva acerca da culpa do acusado. Nesse sentido, a Portaria n.º 3233/2012 mostra-se ofensiva a referido direito fundamental previsto constitucionalmente, bem como extrapolou os limites da lei que pretendia regulamentar, ao dispor que para o exercício da profissão, o vigilante deverá ter idoneidade comprovada mediante a apresentação de antecedentes criminais, sem registro de indiciamento em inquérito policial ou de estar sendo processado criminalmente (art. 155, VI). Deveras, por força do princípio constitucional da presunção de inocência, a jurisprudência vem firmando entendimento de que apenas se deve considerar como antecedente criminal a condenação definitiva, após o trânsito em julgado. Neste sentido, já decidiu a o Colendo Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica nos seguintes julgados: PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE CLÁUSULA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. INEXISTÊNCIA, IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CERTIFICADO. CURSO DE VIGILANTE. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PROFISSIONAL INDICIADO CRIMINALMENTE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MAGISTÉRIO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 4. Com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional. 5. Agravo regimental não provido". (STJ - 2ª Turma - EERESP nº 20090129931 - Relator Min. Mauro Campbell Marques - j. 16/12/2010 - in DJE de 08/02/2011). (grifo nosso). ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CURSO DE VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. INEXISTÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA. 1. Trata-se, na origem, de mandado de segurança em que se discute a possibilidade de o vigilante ter deferido registro em Curso de Reciclagem de Vigilantes, conquanto possua inquérito policial com a finalidade de apurar autoria de delito previsto no artigo 334, 1º, alínea "d", combinado com o artigo 29, ambos do Código Penal (contrabando ou descaminho). 2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que não havendo sentença condenatória transitada em julgado, a existência de inquérito policial ou processo em andamento não podem ser considerados antecedentes criminais, em respeito ao princípio da presunção de inocência. 3. Nessa linha, o STF já decidiu no sentido de que "viola o princípio da presunção de inocência a exclusão de certame público de candidato que responda a inquérito policial ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória." (AI 829186 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 23/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-123 DIVULG 26-06-2013 PUBLIC 27-06-2013). 4. Assim, "com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional" (EDcl nos EDcl no REsp 1125154/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 08/02/2011). 5. Ademais, como ressaltado pelo Ministro Humberto Martins, no REsp 1241482/SC, julgado em 12/04/2011, DJe 26/04/2011, "a idoneidade do vigilante é requisito essencial ao exercício de sua profissão, não sendo ela elidida na hipótese de condenação em delito episódico, que não traga consigo uma valoração negativa sobre a conduta exigida ao profissional", como no presente caso, de inquérito pela prática do crime de contrabando. 6. Agravo regimental não provido. (STJ, AGARESP 201303617268, AGARESP - Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial - 420293, Relator(a): Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE: 05/02/2014) (grifo nosso). No mesmo sentido, cumpre, também, ressaltar as seguintes ementas de julgados do e. TRF da 3ª Região, a saber: "DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. CURSO DE VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. LEI 7.102/1983. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. (...) 2. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que a previsão do artigo 16, VI, da

Lei 7.102/83, alcança não a mera existência de inquérito policial ou ação penal, mas a condenação penal definitiva, quando, então, fica proibido o exercício da atividade profissional de vigilância, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. 3. A restrição contida nos artigos 4 e 7 da Lei 10.826/2003 refere-se ao porte de arma de fogo, e não à admissão a curso de reciclagem, que se sujeita à norma específica, acima abordada, cuja interpretação consolidada dos Tribunais não autoriza a pretensão deduzida pela agravante, no caso concreto. 4. A exigência imposta à participação no curso para vigilantes não pode violar o princípio da reserva legal e o postulado da não-culpabilidade, sendo, pois, ilegal o ato administrativo que indefere a respectiva inscrição sob alegação de existência de inquérito policial ou ação penal em curso, antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF3, AMS 00088152420104036108, AMS - Apelação Cível - 331061, Relator(a): Juiz Convocado Roberto Jeuken, Terceira Turma, e-DJF3: 14/02/2014) (grifo nosso). DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. A EXISTÊNCIA DE INQUÉRITO POLICIAL OU DE PROCESSO PENAL AINDA NÃO TRANSITADO EM JULGADO NÃO PODE OBSTAR O CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTES. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO. I - (...) a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado. 3 - A autoridade impetrada alegou agir de acordo com o disposto na lei e na portaria DG/DPF nº 387/2006. 4 - Porém, é pacífica a jurisprudência de que a existência de inquérito policial ou de processo penal ainda não transitado em julgado não pode obstar o curso de reciclagem de vigilantes, sob pena de ofender o princípio da presunção da inocência. 5 - Negado provimento ao agravo inominado. (TRF3, AMS 00024629520124036140, AMS - Apelação Cível - 346096, Relator(a): Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, e-DJF3: 10/01/2014) (grifo nosso). CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. VIGILANTE. PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE RECICLAGEM. AÇÃO PENAL EM CURSO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. PRECEDENTES. I - A Constituição da República, em seu art. 5º, XIII, estabelece que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. II - A Lei n. 7.102/83, ao dispor sobre a prestação de serviços de vigilância, prevê, como requisito para o exercício da profissão de vigilante, dentre outros, a inexistência de registro de antecedentes criminais (art. 16, VI). III - Por sua vez, o Decreto 89.056/83 estabelece, como condição ao regular exercício da profissão de vigilante, a frequência e o aproveitamento, a cada dois anos, de curso de reciclagem, com registro do certificado perante a Polícia Federal (art. 32, 8º). IV - O art. 5º, LVII, da Constituição da República consagra, como garantia fundamental, o princípio da não-culpabilidade ou da presunção da inocência, segundo o qual "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória." V - O princípio da presunção da inocência, embora com aplicação expressa no âmbito penal, também alcança a esfera administrativa. Precedentes. VI - O Impetrante não tem antecedentes criminais, porquanto não possui condenação penal transitada em julgado, de forma a não ser possível, em razão do princípio da presunção da inocência, impedi-lo de participação de curso de reciclagem de vigilantes, necessário para a continuidade do exercício da referida profissão. Precedentes. VII - Da interpretação sistemática dos arts. 16, VI e 19, II, da Lei 7.102/83 e arts. 4º, I, 6º, III, 7º, caput e 2º e 3º, da Lei n. 10.826/03, conhecida como "Lei do Desarmamento", e arts. 12, IV e 38 do Decreto 5.123/04, que a regulamentou, extrai-se que a comprovação de não estar respondendo a inquérito policial ou a processo criminal (4º, I, da Lei n. 10.826/03, com a redação dada pela Lei nº 11.706, de 2008) diz com requisito legal, não objeto do mandamus, atinente à aquisição e utilização de arma de fogo, o que não se confunde com os requisitos para participar de curso de reciclagem e para o exercício da profissão de vigilante de empresa de segurança privada e de transporte de valores, a qual, aliás, é a responsável pela aquisição e controle do uso do armamento pelos seus empregados, nos termos da legislação de regência. VIII - Apelação provida. (TRF3, AMS 00009068120124036100, AMS - Apelação Cível - 339461, Relator(a): Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3: 16/08/2013) (grifo nosso). Assim sendo, ao menos nesta fase de cognição sumária, vislumbro a relevância do fundamento invocado pela parte autora ("fumus boni iuris"). Outrossim, também verifico o perigo de ineficácia da medida ("periculum in mora"), porquanto o impedimento da realização de matrícula em curso de reciclagem pode acarretar a impossibilidade de renovação da licença de vigilante aos profissionais que dela dependem, condição necessária ao exercício de sua profissão. Ademais, observando a natureza do direito discutido, verifica-se que a Portaria n.º 3233/2012, é de âmbito nacional e os vigilantes que são submetidos a sua disciplina encontram-se nas mais diversas unidades da Federação. Dessa forma, decorre da própria natureza do direito discutido (de natureza coletiva, abrangendo pessoas que se encontram nas mais variadas unidades da Federação) a impossibilidade de interpretação do artigo 16 da Lei 7.347/85 como se restringisse os próprios efeitos da decisão judicial. Ademais, o fato é que referido dispositivo legal trata unicamente do instituto da coisa julgada, mas não abrange os seus efeitos. Nesse sentido, destaco entendimento do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos autos da Apelação Cível 0002058-62.2006.4.03.6105/SP, de Relatoria do Des. Mairan Maia Júnior: "Desta feita, percebe-se não ser possível confundir os efeitos da sentença com a coisa julgada, pois, conforme salientado, a coisa julgada material

recai sobre os efeitos da decisão, constituindo, por conseguinte, fenômeno autônomo e distinto dos próprios efeitos produzidos pela sentença. Logo, conquanto o art. 16 da Lei da Ação Civil Pública imponha limites à autoridade da coisa julgada, restringindo, assim, a circunscrição territorial em que vedada a rediscussão das questões decididas pela sentença transitada em julgado, os efeitos da sentença não se sujeitam a estas limitações. A esse respeito, Dinamarco esclarece que toda decisão judiciária, ato estatal imperativo que é, tem vocação inata a produzir efeitos. (...) Assim como os atos administrativos e as leis, as decisões judiciais são dotadas de uma eficácia natural - conceituada como capacidade própria de produzir efeitos. Os graus dessa natural vocação à efetividade variam de acordo com as diferentes espécies de sentenças de mérito, em razão da natureza dos diferentes efeitos de que são portadoras e portanto dos modos diversos como atuam sobre a vida dos litigantes. Não se pode deixar de considerar, portanto, a natureza da demanda e dos direitos que por meio dela se busca tutelar. Tanto os efeitos da coisa julgada não são abrangidos (e nem poderiam ser em razão da eficácia natural da coisa julgada) por referido dispositivo que o próprio CDC, em seu artigo 103 determina que em se tratando de direitos coletivos, como é o caso dos autos, a sentença fará coisa julgada ultra partes. Confira-se: Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: I - erga omnes, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, na hipótese do inciso I do parágrafo único do art. 81; II - ultra partes, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, quando se tratar da hipótese prevista no inciso II do parágrafo único do art. 81; III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81. No particular, saliento que o debate a respeito da constitucionalidade do artigo 16, da Lei 7.347/85, com redação dada pela Lei 9.494/97 e sua interpretação perante o artigo 103, do Código de Defesa do Consumidor, está longe de configurar questão fechada, pois diferentes e diversos são os posicionamentos doutrinários e manifestações da jurisprudência pátria. Com efeito, embora o e. STJ já tenha reconhecido a eficácia de referido dispositivo, isso não significou a sua abrangência quanto aos efeitos da própria decisão judicial, até mesmo pela eficácia natural da coisa julgada, conforme já citado anteriormente. Nesse sentido: PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO. SOJA TRANSGÊNICA. COBRANÇA DE ROYALTIES. LIMINAR REVOGADA NO JULGAMENTO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO DA AÇÃO COLETIVA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. EFICÁCIA DA DECISÃO. LIMITAÇÃO À CIRCUNSCRIÇÃO DO ÓRGÃO PROLATOR. 1. O alegado direito à utilização, por agricultores, de sementes geneticamente modificadas de soja, nos termos da Lei de Cultivares, e a discussão acerca da inaplicabilidade da Lei de Patentes à espécie, consubstancia causa transindividual, com pedidos que buscam tutela de direitos coletivos em sentido estrito, e de direitos individuais homogêneos, de modo que nada se pode opor à discussão da matéria pela via da ação coletiva. 2. Há relevância social na discussão dos royalties cobrados pela venda de soja geneticamente modificada, uma vez que o respectivo pagamento necessariamente gera impacto no preço final do produto ao mercado. 3. A exigência de pertinência temática para que se admita a legitimidade de sindicatos na propositura de ações coletivas é mitigada pelo conteúdo do art. 8º, II, da CF, consoante a jurisprudência do STF. Para a Corte Suprema, o objeto do mandado de segurança coletivo será um direito dos associados, independentemente de guardar vínculo com os fins próprios da entidade impetrante do writ, exigindo-se, entretanto, que o direito esteja compreendido nas atividades exercidas pelos associados, mas não se exigindo que o direito seja peculiar, próprio, da classe. Precedente. 4. A Corte Especial do STJ já decidiu ser válida a limitação territorial disciplinada pelo art. 16 da LACP, com a redação dada pelo art. 2-A da Lei 9.494/97. Precedente. Recentemente, contudo, a matéria permaneceu em debate. 5. A distinção, defendida inicialmente por Liebman, entre os conceitos de eficácia e de autoridade da sentença, torna inócuo a limitação territorial dos efeitos da coisa julgada estabelecida pelo art. 16 da LAP. A coisa julgada é meramente a imutabilidade dos efeitos da sentença. Mesmo limitada aquela, os efeitos da sentença produzem-se erga omnes, para além dos limites da competência territorial do órgão julgador. 6. O art. 2º-A da Lei 9.494/94 restringe territorialmente a substituição processual nas hipóteses de ações propostas por entidades associativas, na defesa de interesses e direitos dos seus associados. A presente ação não foi proposta exclusivamente para a defesa dos interesses trabalhistas dos associados da entidade. Ela foi ajuizada objetivando tutelar, de maneira ampla, os direitos de todos os produtores rurais que laboram com sementes transgênicas de Soja RR, ou seja, foi ajuizada no interesse de toda a categoria profissional. Referida atuação é possível e vem sendo corroborada pela jurisprudência do STF. A limitação do art. 2-A, da Lei nº 9.494/97, portanto, não se aplica. 7. Recursos especiais conhecidos. Recurso da Monsanto improvido. Recurso dos Sindicatos provido. (STJ, RESP 201100371991, Ministra: Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJE: 26/06/2012, REVPRO VOL.:00212 PG:00465 ..DTPB:.) (grifo nosso). ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIA ADEQUADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. NÃO APRECIADO PEDIDO DO ASSISTENTE SIMPLES PARA O OFERECIMENTO DE CONTRARRAZÕES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. SEGURO OBRIGATÓRIO - DPVAT. REPASSE DE PARCELA DOS VALORES ARRECADADOS

AOS SINDICATOS DOS CORRETORES DE SEGUROS. ILEGALIDADE. RESOLUÇÃO N.º 26/94, DO CONSELHO NACIONAL DOS SEGUROS PRIVADOS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. TERMO INICIAL. ART. 16 DA LEI N.º 7.347/85. INAPLICABILIDADE. 1. Embora não tenha sido apreciado o pedido de vista dos autos feito pelo Instituto de Defesa da Cidadania - PRODEC, assistente simples, para o oferecimento das contrarrazões recursais, tendo em vista o tempo decorrido desde o pedido e a apresentação das contrarrazões pelo Ministério Público Federal, afigura-se desnecessária a conversão do julgamento em diligência ante a ausência de prejuízo. 2. O MM. Juízo é competente para o julgamento da ação, pois a União figura como ré da presente ação civil pública, suscitando a competência da Justiça Federal (CF, art. 109, I), sendo a subseção judiciária da cidade de São Paulo um dos locais onde teria havido os repasse indevidos de verbas do DPVAT (Lei n.º 7.347/85, art. 2º). 3. A via eleita pelos autores é adequada e o Ministério Público Federal legitimado ativo para a demanda em questão, nos termos do art. 129, III, da Constituição Federal e do art. 1º da Lei n. 7.347/85, haja vista que a ilegalidade do repasse da receita do DPVAT aos SINCORS é interesse compartilhado por número indeterminado de pessoas, atingindo não apenas os proprietários de veículos automotores mas a sociedade em geral, destinatária da adequada aplicação das verbas de natureza pública, apresentando, portanto, natureza coletiva. 4. O Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) é órgão normativo das atividades securitárias do país, pertencente à União e vinculado ao Ministério da Fazenda, sem personalidade jurídica própria, sendo, portanto, a União parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual. 5. A instituição do repasse de percentual dos valores arrecadados por meio do Convênio DPVAT aos Sindicatos dos Corretores de Seguros - SINCORSs pela revogada Resolução n.º 26/94 e pela Resolução n.º 35/00, atualmente em vigor, tem por fundamento o Decreto n.º 2.867/98, que regulamentou as Leis n.ºs 8.212/91 e 9.503/97, as quais não trazem a previsão do referido repasse. 6. Não havendo previsão legal para o repasse de parte dos valores arrecadados pelo Convênio DPVAT aos SINCORS e tendo o mesmo sido instituído através de mera resolução administrativa, resta clara a afronta ao princípio da estrita legalidade que rege os atos da Administração pública. 7. É descabida, por sua vez, a fixação da data da citação como termo inicial para a repetição do indébito, já que a manutenção dos repasses ilegais feitos antes dessa data implicaria no enriquecimento ilícito dos destinatários. 8. Conquanto o art. 16 da Lei n.º 7.347/85 restrinja sua aplicação aos limites territoriais do órgão prolator, tal artigo deve ser interpretado em consonância com o art. 103 do Código de Defesa do Consumidor, o qual se destina a todas as ações coletivas. Ademais, a presente ação civil pública foi ajuizada contra a União Federal e contra os Sindicatos de Corretores de Seguros de todos os Estados, não havendo que se falar em fracionamento de seus efeitos em razão do território. 9. Preliminar do Ministério Público Federal acolhida, demais preliminares rejeitadas. Apelações improvidas. (AC 00322791920014036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2011 PÁGINA: 115

..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifo nosso). Finalmente, recorde-se ainda que referida interpretação vai ao encontro da finalidade da tutela coletiva, que visa justamente maximizar a utilidade do provimento jurisdicional, evitando com isso a proliferação de ações e a existências de decisões contraditórias. Dessa forma, seja pela abrangência do dispositivo em questão, que trata da eficácia da coisa julgada, mas não de seus efeitos, seja pela eficácia natural da coisa julgada, especialmente em se tratando de tutela coletiva, em que o espírito da lei é maximizar a utilidade da tutela, evitando a repetição de ações individuais, não se mostra plausível a restrição do provimento ora analisado. Ante o exposto, DEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar à União Federal que se abstenha de impedir, por qualquer maneira, que os vigilantes se matriculem e/ou frequentem curso de reciclagem de vigilantes em razão de terem sido indiciados em inquérito policial ou por motivo de ação penal em curso, sem condenação definitiva; bem que promova o registro do certificado de aproveitamento de curso de formação de vigilante, caso os vigilantes nessas condições obtenham aprovação nos termos legais e regulamentares. Cite-se. Intimem-se."

Irresignada, agrava a União (AGU) alegando, em síntese, que a Ação Civil Pública não se presta ao desiderato da autora porquanto ausente qualquer dano moral ou patrimonial causado ao meio ambiente, consumidor, patrimônio público e outros de caráter coletivo.

Tecendo argumentos jurídicos de sua convicção assevera que em razão da regulamentação do Estatuto do Desarmamento os registros de formação de vigilantes somente são deferidos aos interessados que atendam às exigências enumeradas no art. 4º, I, da Lei n.º 10.826/03 regulamentada pelo art. 3º do Decreto n.º 5.123/04, além do art. 16, inc. VI, da Lei n.º 7.102/83, principalmente porque a própria Lei n.º 10.826/2003 que dispõe sobre o registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, veda expressamente a compra de arma por pessoa que esteja respondendo a inquérito policial ou a processo criminal (art. 4º, I).

Destarte, requer liminarmente a reforma da decisão impugnada.

Decido.

Não assiste razão à recorrente.

Com efeito, o princípio da presunção de inocência consagrado no art. 5º, inciso LVII, da Carta Constitucional estabelece que: "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória".

Assim, a existência de processo penal em tramitação, por si só, não tem o condão de impedir a participação dos vigilantes no curso de reciclagem e aperfeiçoamento de vigilantes, indispensável ao exercício de suas atividades

profissionais, em razão da ausência de sentença penal condenatória, na forma disciplinada pela Carta Constitucional.

Nesse sentido, é a jurisprudência desta Corte Regional que a título exemplificativo transcrevo a seguir:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. CURSO DE VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. LEI 7.102/1983. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Encontra-se firmada a jurisprudência no sentido de que a previsão do artigo 16, VI, da Lei 7.102/83, alcança não a mera existência de inquérito policial ou ação penal, mas a condenação penal definitiva, quando, então, fica proibido o exercício da atividade profissional de vigilância, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma. 3. A restrição contida nos artigos 4º e 7º da Lei 10.826/2003 refere-se ao porte de arma de fogo, e não à admissão a curso de reciclagem, que se sujeita à norma específica, acima abordada, cuja interpretação consolidada dos Tribunais não autoriza a pretensão deduzida pela agravante, no caso concreto. 4. A exigência imposta à participação no curso para vigilantes não pode violar o princípio da reserva legal e o postulado da não-culpabilidade, sendo, pois, ilegal o ato administrativo que indefere a respectiva inscrição sob alegação de existência de inquérito policial ou ação penal em curso, antes do trânsito em julgado de sentença penal condenatória. 5. Agravo inominado desprovido.

(AMS 00088152420104036108, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. A EXISTÊNCIA DE INQUÉRITO POLICIAL OU DE PROCESSO PENAL AINDA NÃO TRANSITADO EM JULGADO NÃO PODE OBSTAR O CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTES. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO. 1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual. 2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado. 3 - A autoridade impetrada alegou agir de acordo com o disposto na lei e na portaria DG/DPF nº 387/2006. 4 - Porém, é pacífica a jurisprudência de que a existência de inquérito policial ou de processo penal ainda não transitado em julgado não pode obstar o curso de reciclagem de vigilantes, sob pena de ofender o princípio da presunção da inocência. 5 - Negado provimento ao agravo inominado.

(AMS 00024629520124036140, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO - VIGILANTE - PARTICIPAÇÃO EM CURSO DE RECICLAGEM - PROCESSO PENAL EM ANDAMENTO - PRINCÍPIO DA INOCÊNCIA. I - A redação do caput do artigo 557 do CPC autoriza negar seguimento a recurso manifestamente improcedente ou em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal. Carece, assim, de amparo legal o argumento da União de que o julgamento monocrático era inviável por existir decisões divergentes de outros tribunais. II - A Constituição da República Federativa do Brasil consagrou o princípio da inocência, segundo o qual "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória" (art. 5º, LVII, CF). Deste modo, somente a condenação criminal com trânsito em julgado é apta a afastar o requisito da idoneidade previsto no inciso VI do art. 109 da Portaria DG/DPF nº 387/2006, não servindo, para tal fim, o fato de alguém figurar como indiciado em inquérito policial ou como denunciado em processo criminal ainda em andamento. III - Precedentes. IV - Agravo improvido."

(AMS 00090374320114036112, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - PARTICIPAÇÃO - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. 1. Segundo orientação do STF e do STJ, não se deve considerar como antecedente criminal a circunstância de alguém figurar como indiciado em inquérito policial ou mesmo denunciado em ação penal ainda em curso, mas tão somente a condenação por fato criminoso, transitada em julgado. 2. Inexistente sentença condenatória com trânsito em julgado, não se há de falar em indeferimento de matrícula e participação do impetrante em curso de reciclagem, indispensável à sua atividade profissional. 3. Precedentes.

(AMS 00029586020114036108, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Não se cogita maiores questionamentos, tendo em vista o posicionamento recente firmado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o princípio da presunção de inocência milita em favor dos vigilantes, conforme decisão in verbis:

"Decisão. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão assim ementado: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. CURSO DE RECICLAGEM DE VIGILANTE. MATRÍCULA NEGADA. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. VIOLAÇÃO. PRECEDENTES. 1. Apelação e remessa oficial em face de sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara da Seção Judiciária de Pernambuco, que concedeu a segurança, assegurando o direito de participação do impetrante no curso de reciclagem de vigilante. 2. Agravo retido da União não conhecido, tendo em vista não ter sido expressamente requerida a sua apreciação pelo Tribunal, nos termos do art. 523, § 1º do CPC. 3. De acordo com o art. 109 da Portaria nº. 387/2006-DG/DPF, que trata de normas aplicadas sobre segurança privada, 'Para o exercício da profissão, o vigilante deverá preencher os seguintes requisitos, comprovados documentalmente: [...] VI - ter idoneidade comprovada mediante a apresentação de antecedentes criminais, sem registros de indiciamento em inquérito policial, de estar sendo processado criminalmente ou ter sido condenado em processo criminal; [...]' 4. O indeferimento da matrícula no curso de reciclagem de vigilante por existir processo em andamento contra o impetrante viola o princípio da presunção de inocência. 5. No caso em exame, o impetrante responde a processo criminal que tramita perante o Segundo Juizado de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher da capital, não devendo este fato constituir obstáculo à matrícula no curso de reciclagem, considerando, inclusive que ele atua como vigilante há mais de 17 anos, sem que qualquer inquérito tenha sido instaurado para apurar conduta que efetivamente comprometesse o exercício da profissão. 6. Precedentes desta Corte: APELREEX 00083239520104058300, Desembargador Federal Lazaro Guimarães, TRF5 - Quarta Turma, 03/03/2011; AG 00090918920104050000, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, 12/08/2010; AG 200905000965734, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, 21/01/2010. 7. Apelação e remessa oficial improvidas" (página 106 do documento eletrônico 1). No RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se violação ao art. 5º, caput, LVII e 37, caput, da mesma Carta. A pretensão recursal não merece acolhida. É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória não podem ser considerados como maus antecedentes a fim de restringir direitos, sob pena de violação ao princípio da presunção de inocência, vejamos: "CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. CANDIDATO. ELIMINAÇÃO. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. ART. 5º, LVII, DA CF. VIOLAÇÃO. I - Viola o princípio constitucional da presunção de inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes. II - Agravo regimental improvido (RE 559.135-AgR de minha relatoria). No mesmo sentido: RE 634.224/DF, Rel. Min. Celso de Mello; AI 741.101-AgR/DF, Rel. Min. Eros Grau. Isso posto, nego seguimento ao recurso (CPC, art. 557, caput). Publique-se. Brasília, 27 de maio de 2014. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator - (RE 814792, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 27/05/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-104 DIVULG 29/05/2014 PUBLIC 30/05/2014) ."

No mesmo sentido: RE 890.910/PE, RE 805.821/RS, ARE 765977/PE e RE 730.267/MG.

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Desta forma, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo feito nos autos do recurso.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a agravada na forma do Art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013188-50.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.013188-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FRANCISCO C MONTEIRO FILHO firma individual
ADVOGADO : MS009129 GLAUCO LUBACHESKI DE AGUIAR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BELA VISTA MS
No. ORIG. : 00008021420028120003 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição intercorrente.

Inconformado, reiterando o executado, ora agravante, os argumentos referentes à ocorrência da prescrição intercorrente, haja vista a paralisação do feito executivo por mais de 08 (oito) anos, por inércia da credora, requer, liminarmente, a reforma de decisão impugnada.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal argüição somente aos Embargos de execução pode ser aquilatada. Ademais, na forma do art. 794 do CPC, a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em recurso de agravo de instrumento.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado houve por rejeitar a alegação de prescrição intercorrente, sob os seguintes fundamentos:

*"...Cuida-se de Exceção de Pré-executividade interposta por Francisco C. Monteiro Filho em razão da Execução Fiscal ajuizada pela União Federal (fls. 84-91). Aduziu a prescrição intercorrente do título executivo em razão do arquivamento em 21/10/2003 até a data do peticionamento 12/11/2012. A parte excepta impugnou os termos da exceção (fls. 99-100). Vieram os autos conclusos. **É o relatório. Decido.** Sobre a prescrição intercorrente, a jurisprudência é pacífica no sentido de que o prazo para prescrição começa a fluir após o decurso do prazo de um ano, na inteligência dos*

artigos. 791, III, e 265, §5º do Código de Processo Civil, conforme a jurisprudência: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Suspensão do processo face à inexistência de bens do devedor passíveis de penhora. Art. 791, III do CPC. Norma que deve ser aplicada em conjunto com o art. 265 do CPC, cujo §5º disciplina o maior prazo de suspensão previsto na Lei Processual Civil, qual seja, de 01 (um) ano. Impossibilidade de decretação da prescrição intercorrente neste período, porque a execução está suspensa por autorização judicial e não por desídia do exequente em promover ato que lhe incumbia. Findo o período de 01 (um) ano, se inicia automaticamente o prazo de prescrição intercorrente, que se pauta pelo mesmo prazo de prescrição da ação. Caso concreto. Após a suspensão do processo por um ano (art. 791, III c/c art. 265 ambos do CPC), o feito ficou paralisado por cerca de 11 (onze) anos sem que o exequente promovesse qualquer manifestação nos autos. Desídia do credor bem evidenciada. Reconhecimento da prescrição intercorrente. Contrato de crédito direto à usuário final. Prazo prescricional de 05 (cinco) anos. Art. 206, §5º, inciso I, do CPC. Nota promissória. Art. 70 do Decreto n. 57.663/66. Prazo prescricional de 03 (três) anos. Recurso conhecido e não provido. (TJSC; AC 2014.020921-6; Anita Garibaldi; Quinta Câmara de Direito Comercial; Relª Desª Soraya Nunes Lins; Julg. 24/04/2014; DJSC 30/04/2014; Pág. 382) Neste cenário, tenho que constaria como

termo inicial para contagem do prazo prescricional a data de 22/10/2004 (um ano após o arquivamento) e, por consequência, o prazo final para 22/10/2009 (cinco anos, conforme art. 174 do CTN). Todavia, como comprovado pela parte excepta nas folhas 106-109, em 23 de Julho de 2003 foi solicitado o parcelamento do débito o que foi rescindo em 06/11/2009. Sobre o parcelamento do débito na execução fiscal e a prescrição dispõe a Jurisprudência que o parcelamento implica em confissão irretratável do débito, in verbis: **EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RESCISÃO DO PARCELAMENTO. REINÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESÍDIA DA FAZENDA NACIONAL. 1. A execução fiscal foi ajuizada em 26.09.2002. A Fazenda Nacional requereu em 30.06.2004 a suspensão do feito, em vista do parcelamento do débito. Deferida a suspensão (ciente da exequente em 10.08.2004). Em 23.11.2005, a credora tornou a pedir a suspensão do feito, para efetivação da exclusão do contribuinte do país. Deferido o pedido (ciente da exequente em 10.08.2006), o feito permaneceu paralisado até a prolação da sentença em 23.10.2012. 2. O parcelamento implica confissão irretratável do débito, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. 3. Conforme entendimento sedimentado na Súmula nº 248 do extinto TFR, caso o contribuinte deixe de honrar o compromisso ajustado com a Fazenda Pública, o prazo prescricional (ora interrompido) torna a correr por inteiro, a partir do descumprimento do acordo. 4. O parcelamento foi rescindido administrativamente em 18.03.2006. Configurada, assim, a prescrição, pelo decurso do quinquênio prescricional após o restabelecimento da exigibilidade do crédito (exclusão do parcelamento), porquanto evidenciada a inércia da exequente durante lapso superior a cinco anos, sem que tenha requerido qualquer diligência útil ao prosseguimento da ação ou apontado causas de suspensão/interrupção da prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. 5. Recurso desprovido. (TRF 2ª R.; AC 0528099-80.2002.4.02.5101; RJ; Quarta Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares; DEJF 12/05/2014; Pág. 70) (grifei) Assim, se houve o parcelamento do débito em 23/07/2003 e sua rescisão deu-se apenas em 06/11/2009, esta última data consiste no termo inicial para contagem do prazo prescricional o que viria a encerrar-se em 06/11/2015. Afastada, portanto, a prescrição intercorrente.**

POSTO ISSO, julgo improcedente a exceção de pré-executividade apontada nos autos e determino o prosseguimento do feito. Intime-se desta decisão, em especial a parte exequente para requerer o que de direito. Cumpra-se...".

No caso, o Juiz natural da causa rejeitou o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não vislumbrar a prescrição intercorrente.

Desta forma, se o magistrado entendeu não haver provas para extinguir a execução, tampouco neste juízo por via de agravo de instrumento é possível o reconhecimento.

Assim, malgrado as alegações do agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada ocorrência da prescrição intercorrente, mormente em face das informações da exequente acerca da formalização de parcelamento dos débitos em 23/07/2003 rescindido em 06/11/2009 e outro em 19/11/2009 cancelado por decisão administrativa (fls. 62/64), as quais o recorrente não logrou êxito em desconstituir.

Dessa forma, resta controvertida a alegação da ocorrência da prescrição e, portanto, o conjunto probatório dos autos impossibilita a formação de juízo favorável à pretensão veiculada na exceção de pré-executividade.

Por outro lado, embora a matéria relativa à prescrição intercorrente seja passível de conhecimento por meio deste instrumento processual, anoto que as questões postas em discussão dizem respeito ao mérito, sobre as quais não se dispensa outras digressões de direito ou exame de provas, passível de discussão apenas em embargos à execução, processo de conhecimento onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013360-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013360-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : EBT EMPRESA BRASILEIRA TERMOPLASTICA LTDA
ADVOGADO : SP209589 WERLY GALILEU RADAVELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00147987320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EBT EMPRESA BRASILEIRA LTDA**, contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de carta precatória com relação ao imóvel oferecido pela executada à penhora (fl. 162).

Em suas razões recursais, a agravante esclarece que o imóvel indicado à penhora pertencia à empresa Certasa Empreendimentos Imobiliários Ltda., da qual é proprietária de 99% das cotas sociais.

Aduz que o documento de fl. 153 dos autos originários comprova que os proprietários apontados na matrícula anuíram com a nomeação.

Argumenta que a União Federal aceitou a nomeação do bem.

Pondera que, nos termos do enunciado da Súmula STJ nº 84, o compromisso de compra e venda dá o direito de propriedade.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Depreende-se do documento acostado às fls. 24/63 destes autos que a recorrente nomeou bem matriculado no Registro de Imóveis da Comarca de Cananéia sob o nº **15.747**.

Observa-se que o documento de fls. 64/76, comprova a alteração da denominação da empresa Certasa Empreendimentos Imobiliários Ltda. - ME para EBT Empreendimentos Imobiliários Ltda. - ME (fl. 66).

Constata-se, ainda, que a União Federal concordou com a penhora do bem oferecido, requerendo a expedição do mandado e **a juntada a matrícula do imóvel em questão** (fls. 103/117).

O magistrado singular, tendo em vista a concordância da exequente, determinou que a executada apresentasse cópia atualizada do registro do imóvel oferecido à penhora (fl. 124).

Às fls. 140/144, a ora recorrente juntou cópias atualizadas do registro dos imóveis matriculados sob os nºs **15.748** e **22.934**, expedidas pelo Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Cananeia/SP.

Entretanto, como o imóvel indicado foi o de nº **15.747**, o juízo *a quo*, mais uma vez, determinou que a executada trouxesse aos autos cópia da referida matrícula (fl. 145).

Às fls. 151/153, foi acostada cópia da matrícula atualizada do imóvel referente ao nº 15.747, da qual transcrevo **excertos**:

"...

*Nos termos da escritura pública de venda e compra lavrada no 1º Cartório de Notas e Ofício de Justiça desta Comarca, livro nº 23, fls. 38v., em data de 28 de junho de 1.977, **Emílio Cerchiari Junior e sua mulher d. Marlene Paes Leme Cerchiari, ...**, transmitiram definitivamente 80% (oitenta por cento) do imóvel objeto desta matrícula para **Tsuruho Takaki, ...**, casado com **Elena Takaki ...**, **Orlando Cipriano de Sá ...**casado com **Aparecida Barragão de Sá ...****Alberto Cipriano de Sá...casado com Maria Celi de Sá ...** **Luiz Cipriano de Sá casado no regime de comunhão de bens com Carmem Arenas de Sá...**"*

Às fls. 158/160, a ora agravante opôs embargos de declaração no qual apontou a ocorrência de contradição quanto à ausência de determinação da penhora almejada, apresentando "Termo de Autorização para Nomeação de Bens à Penhora" do **imóvel com número de matrícula 22.934 do Cartório de Registro de Imóveis de Cananea (fl. 161)**.

Acresça-se que não foi juntado aos autos compromisso de compra e venda que ateste a transferência da propriedade do imóvel em questão, razão pela qual prejudicada a análise da matéria sob a ótica da Súmula STJ nº 84.

A par disso, como bem ponderado pelo magistrado singular, após diversas tentativas a executada não logrou êxito em comprovar a propriedade do imóvel nomeado à penhora (**matrícula nº 15.747**).

Assim, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013469-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013469-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : REGINA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP250907 VINICIUS MANAIA NUNES e outro

AGRAVADO(A) : LUANA DISTRIBUIDORA DE PECAS E ACESSORIOS LTDA e outros
: JOSE TEODORO DA SILVA
: WILMA FERREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00024452120044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão, em executivo fiscal, que deferiu parcialmente pedido de aplicação de indisponibilidade de bens prevista no art. 185-A do CTN com expedição de ofício para cumprimento somente para BACEN, DENATRAN e ARISP, nos seguintes termos:

"(...)Em prosseguimento ao feito, com relação ao pedido de declaração de indisponibilidade dos bens do executado às fls.163/169, formulado pela União Federal nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, passo a decidir. A redação do dispositivo é a seguinte:"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)

1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)"

Observe que no caso estão implementados os requisitos legais permissivos da providência invocada pela União Federal: a-) houve citação regular da parte executada; b-) houve decurso do prazo legal para pagamento, c-) não houve oferecimento de bens à penhora e d-) tampouco foram localizados bens penhoráveis.

No que concerne à não localização de bens penhoráveis, cumpre ter em consideração excerto de doutrina das Professoras Cláudia Maria Dadico e Ingrid Schoder, colacionado por Leandro Paulsen em seu Código Tributário Nacional Comentado: "(...) deve pressupor que tenham sido documentados os autos, quer por buscas de oficiais de justiça, quer por manifestação expressa do credor, que a indisponibilidade foi antecedida por esforços eficazes no sentido de sua localização nos diversos órgãos de registro de bens (...) Os esforços na localização de bens não estão adstritos às diligências do oficial de justiça, abarcando também aqueles exigíveis do próprio exequente, entre as diligências comuns ou normais para a localização de patrimônio penhorável (...) Também não se pode olvidar que a aplicação do art. 185-A não pode deixar de ter os olhos postos na utilidade da medida a ser decretada. Isto porque a mera transferência para o Poder Judiciário do ônus de encontrar bens não se coaduna com o espírito da norma. Se nas diligências do oficial de justiça (e por vezes com a descrição de propriedades modestas e com referência à alegação do executado de que não possui bens ou se os possui, são impenhoráveis) e do credor não forem encontrados, é possível que eventual indisponibilidade acabe por recair apenas sobre aqueles que são impenhoráveis, com necessidade de levantamento total (...) (Paulsen, Leandro in Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 13ª ed. - Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, 2011).

Em assim sendo, decreto a indisponibilidade dos bens do(s) executado(s) : LUANA DISTRIBUIDORA DE PECAS E ACESSORIOS LTDA, CGC 96.375.720/0001-00 - JOSE TEODORO DA SILVA, CPF 493.372.548-91 - WILMA FERREIRA DA SILVA, CPF 069.445.718-38, conforme requerido pela União Federal, porque preenchidos os requisitos previstos no artigo 185-A do CTN.

No desiderato de promover a concretização do provimento jurisdicional em questão, diligencie a Secretaria por intermédio das ferramentas eletrônicas disponíveis neste Juízo (BACENJUD, RENAJUD e ARISP), vasculhando bens do(s) executado(s), exceto se já houver resposta negativa nos autos.

No que diz respeito aos demais órgãos e entidades responsáveis pelo registro de manutenção e transferência de bens (INPI, CVM, Capitania dos Portos, etc.), à minguada de prova nestes autos sobre a existência de bens que estejam a eles confiados, desnecessária a expedição de ofícios (Nesse sentido: STJ - RESP 1.028.166 - 2ª Turma - Relator: Ministra Eliana Calmon e TRF2 - AG 227076 - 4ª Turma - Relator: Desembargador Federal Luiz Antônio Soares). Entretanto, fica autorizada a União Federal comunicar os órgãos e entidades em questão, valendo-se de cópia deste "decisum". Incumbirá a União Federal comunicar este Juízo de eventuais bens localizados, observado o prazo de 40 (quarenta) dias.A experiência tem demonstrado que é extremamente infrutífera a expedição indiscriminada de ofícios a órgãos e entidades responsáveis pelo registro de manutenção e transferência de bens. O número de respostas positivas é ínfimo.

Anoto, ademais, que a expedição a esmo de ofícios gera um acréscimo considerável no volume de trabalho da

Secretaria deste Juízo, eis que por feito são expedidos, em média, 05 (cinco) ofícios em 03 (três) vias, o que implica confecção de 15 (quinze) documentos. Isso sem contabilizar as diligências realizadas pelas ferramentas eletrônicas. Considerando que este Juízo - único especializado em Execução Fiscal nesta Subseção Judiciária - possui algumas dezenas de milhares de feitos, resta hialino o impacto da expedição dessa quantidade de ofícios no ritmo dos trabalhos da Secretaria, sem qualquer resultado prático significativo. Incumbe ao magistrado promover interpretação razoável do artigo 185-A do CTN, evitando a prática de atos processuais inúteis que apenas retardem a prestação da tutela jurisdicional. E vejo que o c. Tribunal Regional Federal desta Região possui precedentes que confortam essa linha de exegese: "TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. ARTIGO 185-A DO CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO APENAS AOS ÓRGÃOS NECESSÁRIOS. INDEFERIMENTO DE PROVIDÊNCIAS DESNECESSÁRIAS. RECURSO DESPROVIDO.- É o entendimento do Superior Tribunal Federal de que o juiz pode indeferir providências desnecessárias, que podem acarretar a morosidade do processo, em respeito ao princípio da economia e da celeridade processual.- É notável que o pedido de complementação de diligências foi feito de forma genérica, sem justificativa da necessidade de expedição de ofícios a outros órgãos dos determinados pelo juiz a quo, de modo que seu deferimento acarretaria a sobrecarga para os serviços do Poder Judiciário.- Não há o que se falar em ofensa aos preceitos constitucionais como os princípios da supremacia do interesse público decorrente da cláusula republicana (art. 1º, caput, CF/88), da eficiência (art. 37, caput, CF/88), do devido processo legal, da máxima efetividade do processo (art. 5º, LIV, CF/88) e da razoável duração do processo (art. 5º LXXVIII, CF/88), ou outros implícitos, como os princípios da razoabilidade e da segurança jurídica. .PA 1,15 Observo que a agravante o faz de forma genérica sem esclarecer em que consiste a violação.- Recurso desprovido."

(TRF3 - AI 416925 - 4ª Turma - Relator: 1,15 Desembargador Federal André Nabarrete - Publicado no DJF3 de 27/11/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A, DO CTN. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AO BACEN E AO COAF. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE UTILIDADE E EFETIVIDADE DA MEDIDA.

(...)2. No caso vertente, observo que a executada foi citada e não pagou o débito ou ofereceu bens à penhora; posteriormente, constatada a ocorrência de dissolução irregular, houve o redirecionamento do feito para o sócio gerente, que, citado, também não pagou a dívida e não foram localizados bens aptos à garantia pelo Oficial de Justiça (fls. 78vº); foi deferido o pedido de expedição de ofício ao Bacen no sentido de localizar ativos financeiros em nome dos executados, providência que resultou negativa.3. A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor, dentre outros, mediante expedição de Ofícios ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras-COAF, bem como a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, requisitando informações sobre a existência de transferência de recursos do requerido ao exterior através da utilização de contas de não residentes (CC-5) nos últimos 10 anos, indicando os beneficiários e destino (País e instituição financeira), ou transferência de divisas por qualquer outro meio, sem demonstrar a utilidade e efetividade da medida, eis que, nos autos, não restou evidenciada a existência de bens nestes órgãos, de modo a justificar o pleito.4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.5. Agravo legal improvido."

(TRF3 - AI 444328 - 6ª Turma - Relator: Desembargadora Federal Consuelo Yoshida - Publicado no DJF3 de 29/09/2011). Pois bem. Havendo resposta positiva nas pesquisas patrimoniais realizadas, conclusos para as providências pertinentes. Caso decorrido o prazo assinado para a comunicação de bens por parte da União Federal, esgotadas as medidas para localização de patrimônio apto à satisfação do débito exequendo, o procedimento executório será suspenso com fundamento no artigo 40 da Lei 6.830/80. Nesse último caso, dê-se vista à União Federal, pelo prazo de 15 (quinze) dias, cientificando-a de que tanto no caso de eventual pedido de concessão de prazo para diligência administrativa, como na hipótese de reiteração de provimento judicial que já tenha sido decidido, tais pleitos não serão objeto de nova apreciação, mantidos os autos no arquivo, sem baixa na distribuição e independente de intimação, onde aguardarão pelo prazo prescricional manifestação conclusiva." - grifei.

Requer a agravante a antecipação da tutela recursal, para se determinar a comunicação da indisponibilidade à BOVESPA, COMISSÃO DE VALORES IMOBILIÁRIOS, DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO, MARINHA, REGISTRO AERONÁUTICO BRASILEIRO (RAB) e CORREGEDORIA GERAL DOS CARTÓRIOS EXTRA-JUDICIAIS por estarem presentes os requisitos para a concessão do decreto de indisponibilidade e expedição de ofício concernente aos órgãos públicos apontados.

Decido.

Infere-se que o executivo fiscal processo nº 0002445-21.2004.403.6114, proposto em 05/2004, objetiva o recebimento do valor originário de R\$ 3.284,20. Foram apenas as execuções fiscais processos nºs 2004.61.14.002532-2, 2004.61.14.002574-7, 2005.61.14.001362-2, alcançando o montante total de R\$ 147.253,42.

Após o retorno negativo de AR (fl. 31) e certidão de Oficial de Justiça de que não logrou localizar o responsável

legal da empresa executada (fl. 48), a União pleiteou pela inclusão dos sócios no polo passivo, o que foi deferido (fl. 62). Após diversas diligências, o Oficial de Justiça logrou citar os sócios WILMA FERREIRA DA SILVA em 19/09/2007 e JOSÉ TEODORO DA SILVA em 20/09/2007 (fl. 83).

Não houve pagamento do débito nem indicação de bens à penhora, o que culminou com deferimento da penhora dos ativos financeiros do executado via BANCEJUD, cujo rastreamento restou negativo (fl. 111).

Houve a tentativa de penhora de bem imóvel da sócia REGINA APARECIDA SILVA, porém, após a oposição de exceção de pré-executividade, o MM. Juízo *a quo* excluiu a excipiente do polo passivo (fls. 178/180).

Posteriormente, sobreveio pedido de aplicação da indisponibilidade de bens e direitos dos executados, prevista no art. 185-A do CTN, deferido pelo MM. Juiz *a quo* para expedição de ofício somente para BACEN, DENATRAN e ARISP, decisão impugnada neste agravo.

Pelo art. 185-A do CTN, quando o devedor tributário, após devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como não forem localizados bens penhoráveis, o magistrado determinará a indisponibilidade dos bens e de direitos, até o valor do débito exigível, comunicando por meios eletrônicos aos órgãos e entidades respectivas (cartórios, instituições bancárias...).

Diante disto, infere-se como condições antecedentes ao decreto de indisponibilidade:

- 1) a citação do executado, por Oficial de Justiça ou por edital;
- 2) a ausência de pagamento, não indicação de bens à penhora pelo devedor e;
- 3) não localização de bens penhoráveis, junto aos Cartórios de Imóveis e no DETRAN, devidamente comprovadas pela exequente.

Na hipótese em exame, verifico que a exequente demonstrou haver esgotado todas as diligências necessárias na busca de patrimônio da executada.

Portanto, a aplicação de indisponibilidade de bens prevista no art. 185-A do CTN, tanto quanto bastem para garantir o débito em cobrança, é medida que se impõe.

No que tange à comunicação aos órgãos indicados pela exequente quais sejam: BANCO CENTRAL DO BRASIL, DENATRAN, CVM, BOVESPA, MARINHA, REGISTRO AERONÁUTICO BRASILEIRO, CORREGEDORIA GERAL DOS CARTÓRIOS EXTRA-JUDICIAIS e DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO, o artigo 185-A do CTN é claro ao dispor que devem ser comunicados as entidades de registros de transferência de bens, em especial o registro público de imóveis e autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

Confira-se:

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

No caso dos autos verifica-se que a medida restritiva já fora comunicada ao BACEN, ARISP e RENAJUD, de modo que a comunicação de indisponibilidade de bens e direitos deve ser efetivada junto à COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS-CVM e DENATRAN, pois tais órgãos se enquadram perfeitamente no dispositivo legal acima citado.

No tocante a comunicação junto à BOVESPA, MARINHA, REGISTRO AERONÁUTICO BRASILEIRO e DEPARTAMENTO NACIONAL DE REGISTRO DO COMÉRCIO, não justifica a medida requerida, pois não demonstrado nos autos qualquer indício da existência de registros de bens nos referidos órgãos.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 185-A DO CTN - ORDEM DE INDISPONIBILIDADE - REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR - NECESSIDADE.

1. O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora.

2. Foge ao escopo do referido enunciado transferir para o Poder Judiciário a obrigação do credor em localizar bens penhoráveis.

3. Desnecessidade de oficiar à Capitania dos Portos, ao Departamento de Viação Civil e à Secretaria do Patrimônio da União se não houve comprovação da existência de bens com registro nestes órgãos.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1028166/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 02/10/2008)."

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo para determinar a comunicação de indisponibilidade junto à COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS-CVM e DEPARTAMENTO NACIONAL DE TRÂNSITO - DENATRAN.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Na impossibilidade de se intimar a agravada, aguarde-se o julgamento.
São Paulo, 28 de julho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013596-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013596-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CM2 TRANSPORTES ULTRA RAPIDOS LTDA
ADVOGADO : SP128096 JOSE CARLOS LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259886220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exeqüente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão.

Inconformado, reiterando o executado, ora agravante, os argumentos referentes à suspensão da exigibilidade dos débitos concedida por decisão judicial proferida nos autos da ação declaratória nº 0021641-38.2012.403.6100 finda por sentença de procedência da demanda, onde restou garantido o direito do autor CM2 TRANSPORTES ULTRA RAPIDOS LTDA de se manter no parcelamento REFIS DA CRISE, a qual se encontra pendente de apreciação do recurso de apelação interposto pela Fazenda Nacional, requer, liminarmente, a reforma de decisão impugnada.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal argüição somente aos Embargos de execução pode ser aquilatada. Ademais, na forma do art. 794 do CPC, a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em recurso de agravo de instrumento.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado houve por rejeitar a alegação de suspensão da exigibilidade do crédito tributário exigido, sob os seguintes fundamentos:

"Fls. 87/136: A executada alega que os débitos em cobrança se encontram com a exigibilidade suspensa por decisão proferida nos autos do processo n. 0021641-38.2012.403.6182, que determinou sua reinclusão no programa de parcelamento da Lei n. 11.941/2009, requerendo a extinção da presente execução ou sua suspensão. A exequente, por sua vez, afirmou que a ação n. 0021641-38.2012.403.6182 não diz respeito aos débitos objeto da presente demanda e que foi proposta após o ajuizamento da presente execução. Assiste razão à

exequente. A executada não logrou comprovar de plano que a tutela judicial obtida nos autos n. 0021641-38.2012.403.6182 se aplica ao crédito exequendo e que este estaria com a exigibilidade suspensa. Ademais, a CDA goza da presunção de certeza e liquidez, ilidida somente por meio de prova inequívoca, a cargo do executado (art. 3º da Lei n. 6.830/80 e art. 204 do Código Tributário Nacional). Desse modo, não sendo aferíveis de plano, as alegações da executada não merecem acolhimento. Diante do exposto, REJEITO a exceção de pré-executividade de fls. 87/136. Defiro o pedido de rastreamento e indisponibilidade de ativos financeiros no valor de R\$ 441.867,00, atualizado até 30/01/2014 que a parte executada CM2 TRANSPORTES ULTRA RÁPIDOS LTDA. (CNPJ nº 00028030/0001-06), devidamente citada (fl. 140) e sem bens penhoráveis conhecidos, possua(m) em instituições financeiras por meio do sistema informatizado "BACENJUD", tratando-se de providência prevista em lei (artigos 655, inciso I e 655-A, do Código de Processo Civil) e tendente à penhora de dinheiro, de acordo com a ordem legal (art. 11 da Lei n. 6.830/80). Após o protocolamento da ordem de bloqueio no sistema, junte-se aos autos o respectivo detalhamento com o resultado positivo da diligência ou certifique-se o resultado negativo. Constatando-se bloqueio de valor irrisório, inferior ao valor das custas processuais (Lei n. 9.289/96), promova-se o desbloqueio. Verificando-se bloqueio de valor superior ao exigível, após intimação da executada, promova-se imediatamente o desbloqueio do excesso, mantendo-se preferencialmente os valores de titularidade da executada. Concretizando-se o bloqueio, ainda que parcial, a indisponibilização de recursos financeiros fica desde logo convertida em penhora. Intime-se o executado da penhora, bem como de que dispõe do prazo de 30 dias para opor embargos do executado, nos termos do art. 16, inciso III, da Lei n. 6.830/80, por mandado, ou se necessário, por edital. Havendo procurador constituído, intime-se a parte executada da penhora que recaiu sobre o bloqueio efetuado pelo sistema de bloqueio de ativos financeiros de fl. , por intermédio de seu advogado regularmente constituído, cientificando-a de que dispõe do prazo de 30 dias para opor embargos do executado, nos termos do art. 16, inciso III, da Lei n. 6.830/80. Preclusas as vias impugnativas do bloqueio de ativos, promova-se imediatamente a transferência dos valores à ordem deste Juízo na Caixa Econômica Federal, agência 2527 (PAB da Justiça Federal), convertendo-se a penhora em depósito (parágrafo 2º do art. 11 da Lei n. 6.830/80). Preclusa a via dos embargos, proceda-se à conversão dos valores em renda da parte exequente e intime-se-a para manifestação sobre o prosseguimento do feito. Não concretizada a ordem, suspendo o curso da execução, arquivando-se os autos, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80, após intimação da parte exequente." No caso, o Juiz natural da causa rejeitou o pedido da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de não ter restado cabalmente comprovado que a tutela concedida nos autos da ação declaratória nº 0021641-38.2012.403.6100 abrange os débitos exigidos na execução fiscal nº 0025988-62.2012.403.6182, originária do presente recurso.

Desta forma, se o magistrado entendeu não haver provas para extinguir a execução ou determinar a suspensão do feito executivo, tampouco neste juízo por via de agravo de instrumento é possível o reconhecimento.

Assim, malgrado as alegações do agravante, não vislumbro neste juízo sumário, ante os fundamentos da decisão impugnada e ausência de provas, a alegada suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mormente em face das informações da exequente de que: "a ação ordinária proposta não diz respeito aos débitos objeto da presente demanda. Tanto é assim que, conforme documentos em anexo, a executada possui 13 dívidas ativas no SIDA e a única que se encontra com a exigibilidade suspensa é justamente a de nº 80.4.11.007988-89, cobrada na execução fiscal nº 0073984-90.2011.403.6182." (...) Por fim, releva notar que, tanto na decisão liminar quanto na sentença prolatada na ação ordinária nº 0021641-38.2012.403.6100, o juízo da 5ª Vara de Execuções Fiscais da Capital reconhece expressamente "que os débitos objeto do presente feito gozam dos benefícios da Lei nº 11.941/09" e apenas há menção, nos documentos juntados aos autos, à inscrição 80.4.11.007988-89. Assim, pode-se afirmar que a parte executada não se desincumbiu do seu ônus de demonstrar que as decisões proferidas na indigitada ação ordinária alcançam os débitos em cobro..." (fls. 160 e verso e 172/184), as quais o recorrente não logrou êxito em desconstituir.

Dessa forma, resta controvertida a alegação da suspensão da exigibilidade dos débitos em cobrança e, portanto, o conjunto probatório dos autos impossibilita a formação de juízo favorável à pretensão veiculada na exceção de pré-executividade.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.013625-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MAITRE DO BRASIL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS
LTDA
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 00132684620008260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, após prévia manifestação da exequente, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pelo executado, para reconhecer a decadência de parte do crédito exigidos, nos seguintes termos:

"Vistos. São várias execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda da União em face de Maitre do Brasil Distribuidora de Produtos Alimentícios LTDA., todas apensadas.

A certidão de dívida ativa que embasa a execução fiscal de nº 3201/2000, referente à inscrição 80.7.99.037814-23, pertine a débito vencido em 09/12/1994. O débito foi inscrito em 29/05/2000 (fls. 4 daqueles autos).

Dispõe o art. 173, I do CTN que o direito de constituir o crédito tributário extingue-se em cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. No caso em tela, quanto à dívida vencida em 1994, o prazo decadencial de cinco anos conta-se do primeiro dia de 1995. Ocorre que a inscrição da dívida somente se deu em 29 de maio de 2000, já passados os cinco anos, de modo que, quanto a esse débito verifica-se a decadência.

Ressalta-se que a Fazenda não logrou provar ter havido confissão espontânea da devedora em 28/06/1996.

Os demais débitos tributários objetos das outras execuções - todos posteriores - não foram atingidos pela decadência.

No mais, todas as ações executivas vieram ajuizadas em 2000 e 2003, de modo que não estão prescritas.

Não se verifica, outrossim, prescrição intercorrente em decorrência de inércia injustificada da exequente no andamento do feito.

Outrossim, as CDAs se mostram perfeitas, na medida em que descrevem os débitos e sua origem e anotam os números da inscrição da dívida, permitindo, assim, o amplo direito de defesa da executada.

Do exposto, acolho em parte a exceção de pré-executividade para proclamar a decadência do débito executado vencido em 1994, acima descrito.

Prossiga a execução. Para tanto, manifeste-se a exequente, apresentando cálculo atualizado e adaptado do débito. Int."

Inconformada, pugna a exequente ora agravante pela reforma integral da decisão agravada, sob alegação de constituição do crédito tributário por meio de confissão espontânea, bem como a adesão e posterior exclusão de parcelamento como causa interruptiva da prescrição.

Requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da decisão impugnada.

Decido.

Tanto a decadência quanto a prescrição constituem-se matéria fática e controvertida, não prescindindo de exame aprofundado e dilação probatória. Assim, regra geral, o conhecimento do mérito requer observância aos princípios do devido processo legal e do contraditório. Anoto, ainda, ser incumbência da parte o ônus da prova quanto a direito ou fato que alega.

Verifico estar presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar a suspensão da eficácia da decisão agravada.

Com efeito, ao menos neste juízo preambular, não é possível vislumbrar a ocorrência de decadência reconhecida pela decisão agravada nem tampouco de prescrição em relação ao crédito apontado.

Infere-se que a União ajuizou quatro execuções fiscais em face da empresa Maitre do Brasil Distribuidora de Produtos Alimentícios, sendo feito o andamento processual na execução fiscal nº 2900/2000. A executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando a ocorrência de prescrição.

O MM. Juízo a quo acolheu parcialmente exceção de pré-executividade para extinguir a execução fiscal em apenso processo nº 3201/2000. Conforme consta da cópia da CDA nº 80.7.99.037814-23 (fls. 143/150), a ação

executiva foi ajuizada com escopo de cobrança de PIS referente ao período de apuração de 11/1994 a 06/1995. A execução fiscal foi ajuizada em 27/11/2000 e o despacho de citação foi exarado em 30/11/2000 (fl. 143). A citação foi efetuada por AR em 11/02/2001 (fl. 152). Por outro lado, a ora agravante sustenta que houve constituição definitiva do crédito por confissão espontânea, o que é aferível na própria CDA da execução nº 3201/2000, em 28/06/1996, em razão de pedido de parcelamento de débitos formulado pela empresa executada, cuja cópia consta de fl. 21. Ademais, como já constatado houve pedido de parcelamento, deferido em 10/07/1996 e posteriormente rescindido em 15/07/1999.

Portanto, considerando que o executivo fiscal foi proposto em 27/11/2000 e a citação ocorreu em 11/02/2001, não há que se falar em decadência ou prescrição.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ENTREGA DA DCTF APÓS A DATA DE VENCIMENTO DO TRIBUTO. TERMO A QUO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ENTREGA DA DECLARAÇÃO. ENTENDIMENTO ADOTADO EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA APÓS A LC N. 118/05. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO COM O DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. A entrega da DCTF pelo devedor constitui definitivamente o crédito tributário, dispensando qualquer providência por parte do Fisco, o qual já pode executar o devedor, caso não seja pago o tributo declarado. No que tange ao termo a quo do prazo prescricional do art. 174 do CTN, a jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp n. 1.120.295/SP), julgado na sistemática do art. 543-C, do CPC, no sentido de que, havendo data posterior para o pagamento do tributo declarado, daí se iniciará a contagem no prazo. Contudo, se já houver decorrido o prazo para o pagamento quando da entrega da declaração, o termo a quo será a data da entrega da DCTF ou documento equivalente.

2. omissis

3. omissis

4. agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1143557/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 24/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. TERMOS INICIAL E FINAL. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA DE DÍVIDA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SÚMULA 83/STJ.

1. É entendimento desta Corte Superior que a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte.

2. Ressalte-se que o enunciado da Súmula 83/STJ aplica-se, inclusive, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. agravo regimental improvido."

(AGEDAG 201001481329, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DECADÊNCIA - TERMO INICIAL E FINAL - PARCELAMENTO COM CONFISSÃO DE DÍVIDA - FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 33, § 7º DA LEI 8.212/91.

1. A concessão de parcelamento com confissão de dívida constitui para todos os efeitos o crédito tributário, equivalendo às declarações tributárias contidas em GFIP, GIA, DCTF e instrumento s congêneres.

2. Crédito, cujo fato gerador ocorreu em 1995 e foi objeto de parcelamento em 2000, não se encontra decaído.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(RESP 201000548681, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/06/2010.)

Ante o exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para suspender a decisão que extinguiu a execução fiscal nº 3201/2000.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2014.03.00.013673-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CLAUDIO GONCALO MARQUES
ADVOGADO : SP109888 EURIPEDES BARSANULFO SEGUNDO MIRANDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00054000320144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu liminar, em ação cautelar de sustação de protesto, para impedir o protesto da Certidão de Dívida Ativa nº 80.1.12070570-19 perante o Segundo Tabelião de Protestos de Campinas, no valor de R\$ 14.171,43, vencido em 20/05/2014.

Inconformada, pugnando pela legalidade na utilização do protesto em razão da edição da Lei nº 12.767/12 - que alterou a redação do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.492/97 - requer a ré, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

A questão atinente à possibilidade de protesto de Certidão de Dívida Ativa foi objeto de exame por esta Turma, quando do julgamento do Agravo de Instrumento nº 0027917-18.2013.4.03.0000.

Confira-se a ementa do julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROTESTO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 12.767/12. RECURSO PROVIDO. - Consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, "Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas."

A norma expressa evolução legislativa introduzida pela Lei 12.767/12. Não se vislumbra, nesta sede processual, a desproporcionalidade da exigência, mesmo sob o ângulo de suas máximas parciais (necessidade e adequação), de modo a reconhecer sua inconstitucionalidade.

- Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que rechaçam a possibilidade de protesto de títulos extrajudiciais consubstanciados em CDAs são anteriores a inovação legislativa, ora apontada.

- Impedir a incidência da novel legislação a pretexto de seguir entendimento, à toda evidência, superado, significa negligenciar com o dogma da separação dos poderes, pois induz a fossilização da Constituição. Note-se que tal entendimento não desconsidera a possibilidade do exame do novo regramento à luz das regras e princípios constitucionais. Nessa quadra, é cediço que mesmo decisões de caráter vinculante não estendem seus efeitos às atividades legislativas.

- Ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito eventualmente de baixo valor, insusceptível do manuseio da execução fiscal.

- O protesto não tem como finalidade apenas provar a inadimplência do devedor, ou mesmo fazer prova de que o devedor deixou de pagar no vencimento, pelo que a presunção de certeza e liquidez do título (art. 204, do CTN) não constitui óbice ao pleito da Fazenda. Precedente desta Corte, agravo 0029064-79.2013.4.03.0000/SP, da relatoria do I. Juiz Federal Convocado Herbert de Bruyn.

- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0027917-18.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/03/2014)

Ainda, a sedimentar a matéria, colaciono recente decisão do colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a Execução Fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.
2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas "entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas".
3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.
4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiários para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.
5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.
6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.
7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controvertido sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.
8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.
9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.
10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o "Auto de Lançamento", esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.
11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).
12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve "surpresa" ou "abuso de poder" na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.
13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.
14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o "II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo", definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a "revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo".
15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.
16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).
17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ." (REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe

16/12/2013)

Portanto, tenho que a matéria deduzida pela agravante revela a necessária plausibilidade, donde antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão recorrida.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013950-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013950-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : FUTURAMA RIBEIRAO PRETO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00070651720144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **FUTURAMA RIBEIRÃO PRETO COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.** contra decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, determinou sua intimação para que, no prazo de vinte dias, garanta o juízo (artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/1980), ao fundamento de que o devedor tem a obrigação pessoal de garantir a execução se pretende apresentar embargos, o que significa que não pode valer-se de bem de outro para o exercício de sua defesa (fl. 46).

Sustenta a recorrente, em síntese, que na execução fiscal foi penhorado imóvel dos seus sócios Poerio Bernardini Sobrinho e Sebastiana Bernardini e o juízo *a quo* entende, equivocadamente, que a empresa deve apresentar nova garantia para que possa ter suas alegações apreciadas em sede de embargos, o que configura garantia em duplicidade e não se coaduna com fato de que a execução deve ser feita do modo menos gravoso ao devedor nem com os princípios do devido processo legal e material, ampla defesa e contraditório. Afirma que a praxe forense admite que, garantida a dívida por um dos devedores, os demais possam apresentar defesas, mesmo porque a lei permite o direito de regresso. Pleiteia a suspensão do despacho impugnado, que atenta contra os primados do artigo 5º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal, e o provimento do recurso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou

parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a respectiva suspensão já no pedido, à fl. 4, sem apontar quais os eventuais danos que a sua manutenção poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada. Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015248-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015248-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ENGERAUTO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100622520144036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido liminar, nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança impetrado por ENGERAUTO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - ME em face do DELEGADO CHEFE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO PAULO e do PROCURADOR CHEFE DA PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL - SÃO PAULO, objetivando decisão liminar que determine a sua manutenção no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09, na modalidade "Débitos Administrados pela PGFN - Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente - Previdenciário". Alega, em suma, que aderiu ao "Refis da Crise" e que após a consolidação dos débitos, em 2011, constatou a existência de diversas irregularidades, tais como: i) a ausência de informações sobre os dados que serviram para consolidação e cálculo da primeira parcela; ii) a cobrança de juros moratórios aplicadas ao débito no período compreendido entre a adesão e a consolidação (2009-2011), não obstante a ausência de mora da impetrante em quitar seu débito. Relata que ingressou com pedido administrativo (Processo 18186.720578/2014-24), visando à correção da ilegalidade e a obtenção de informações concernentes ao percentual de redução utilizado, o valor final em cada saldo remanescente de parcelamentos anteriores, entre outras, sem êxito, sendo excluída do

parcelamento por inadimplemento. Aduz a ofensa aos princípios da razoabilidade e do devido processo legal, além daqueles outros insertos no artigo 37 da CF. Com a inicial, juntou documentos às fls. 18. É o relatório. Fundamento e decido. Para o deferimento de medida liminar em mandado de segurança, nos termos da Lei nº 12.016/2009, é necessária a presença dos requisitos descritos em seu artigo 7º, inciso III, isto é, a existência de fundamento relevante, bem como a ineficácia da medida se concedida somente ao final da ação. No caso em exame, verifica-se a ausência destes requisitos. A impetrante se insurge contra o valor das parcelas do "Refis da Crise", tecendo alegações genéricas acerca de suposta irregularidade praticada por ocasião da consolidação, especialmente a cobrança de juros moratórios. Observa-se do documento às fls. 27 que a impetrante interpôs recurso contra a sua exclusão do parcelamento, o qual foi indeferido, assim como o pedido de informações/revisão da consolidação, por não ter sido formulado oportunamente, desde a consolidação em 29/07/2011. Cada modalidade de parcelamento excepcional é instituída com força de lei, detendo requisitos específicos de garantia, redução de multa e juros, aplicação de taxa de juros, relacionando-se ainda a débitos com período de vencimento determinado e demais condições, como por exemplo a indicação precisa dos débitos que o contribuinte pretende parcelar. Sendo facultativa a adesão ao parcelamento, que é concedido pela lei em benefício do contribuinte, não é dado ao Judiciário afastar quaisquer das exigências legais nem tampouco interferir nas decisões administrativas proferidas com respaldo legal, como é o caso. Ademais, considerando que a última parcela foi paga em fevereiro/2014 (fls. 44) e que a decisão de indeferimento do recurso contra a exclusão da impetrante data de março/2014 (fls. 27), resta afastado o periculum in mora, vez que a impetrante não logrou demonstrar a existência de prejuízo ou dano irreversível capaz de justificar a concessão da medida postulada, em sede de cognição sumária. Posto isto, INDEFIRO a medida liminar. Intime-se pessoalmente o representante judicial legal, nos termos do artigo 7º, II, da Lei 12016/2009. Oficiem-se às autoridades impetradas para ciência informações. Após, dê-se vista ao MPF e, em seguida, retornem os autos conclusos para sentença. Int."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal para que seja determinada sua permanência no Parcelamento REFIS DA CRISE, instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Decido.

É cediço que direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Todavia, no caso concreto a pretensão do impetrante está relacionada a pedidos sobre dos quais é indispensável prova dilatatória.

O mandado de segurança pressupõe direito líquido e certo e, no caso nenhum dos pedidos formulados suscita direito líquido e certo? Alegação de ilegalidade em ato administrativo? (opõe-se à presunção de certeza e liquidez) Exclusão do parcelamento?(exige investigação do porquê). Exclusão dos juros e ausência de mora são itens que bastam se alegar sua existência?

Não se pode banalizar a utilização do Mandado de Segurança, trazendo demandas a cujo respeito surge crassas dúvidas quanto ao seu manejo, quando a matéria sobre a qual é indispensável a instrução probatória.

Nesse aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito extrapola o bom senso dado o caráter das teses, próprias para serem analisadas em processo de conhecimento.

Sob estas premissas, verifica-se que a matéria deduzida pela impetrante não se entremostra própria para análise em sede de liminar.

Aliás, o cerne da questão reside em obrigação de fazer: "impor aos impetrados a revisão da consolidação das modalidades de parcelamento instituídos pela Lei nº 11.941/09 (...) e seja determinada a exclusão dos juros de mora calculados entre o período da adesão (2009) e consolidação do programa (2011), eis que, nesse lapso temporal, o contribuinte não estava em mora com os débitos cuja exigibilidade estava suspensa." Pleiteou, liminarmente, sua manutenção no referido programa de parcelamento, na modalidade "Débitos Administrados pela PGFN - Parcelamento de Dívidas Não Parceladas Anteriormente".

Com efeito, a pretensão é de nulidade e desconstituição de atos administrativos por meio do mandado de segurança.

Por outro aspecto, é certo que para assegurar a manutenção no parcelamento REFIS DA CRISE o contribuinte está obrigado a tempestivamente adimplir todas as parcelas independentemente de estarem consolidadas no parcelamento e do valor fixado pela administração.

Na hipótese, verifica-se que mesmo após a consolidação dos débitos no referido parcelamento a impetrante continuou a recolher o valor mínimo das parcelas entre R\$ 100,00 e R\$ 166,00 (fls. 19/20 e 66), como afirmou em suas razões recursais (fl. 04), quando a autoridade administrativa fixou a parcela no montante de R\$ 1.949,52 para 07/2011, fato a demonstrar que "aparentemente" o acordo de parcelamento não vem sendo cumprido.

Logo, a decisão agravada, portanto, há de ser mantida, porquanto o MM. Juiz monocrático, embora dedicado ao tema, encontrou a mesma dificuldade desta Relatora: fatos controvertidos e sem provas aferíveis de plano.

Assim, as alegações da agravante são insuficientes diante da decisão agravada, devida e substancialmente

fundamentada, apoiada em farta documentação acostada no *mandamus*.
Tampouco as razões do agravo trazem algum dado concreto ou desconstituem as assertivas lançadas pelo magistrado na decisão agravada, apesar do esforço do ilustre procurador.
Portanto, não verifico o direito líquido e certo ao deferimento da liminar pleiteada em sede de recurso.
Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.
Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 03 de julho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015417-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015417-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CARLINO GERBI e outros
: REINALDO GERBI
: ROMEU HYGINO GERBI
ADVOGADO : SP209623 FABIO ROBERTO BARROS MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CLAUDOMIRO FRANCISCO
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
PARTE RÉ : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA e outros
: RECLUS GERBI
: FIORAVANTE GERBI NETO
: RIVO GERBI
: SERGIO EDUARDO D SOZA SCHELP
: ULISSES CASTRO TAVARES NETO
: WILSON GOULART BRASIL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00043048720048260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por CARLINO GERBI, REINALDO GERBI e ROMEU HYGINO GERBI contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo os sócios no polo passivo do executivo fiscal, nos seguintes termos:

"Vistos.

Tratam-se de exceções de pré-executividade ajuizada por devedores solidários em face da União.

O Fisco apresentou sua impugnação, seguindo-se manifestação das partes.

É o relatório.

Das matérias alegadas pelas partes, somente pode ser objeto da exceção supracitada a alegação de prescrição e nulidade da penhora, devendo as demais serem articuladas em embargos à execução, após garantia do Juízo.

Não há nulidade na penhora, já que a alegada duplicidade não se caracteriza cabalmente, pois a penhora no rosto dos autos falimentares tem caráter subsidiário e o resultado é incerto. Já que exige comparação entre o que a massa deve e seu patrimônio. O exequente tem direito de perseguir formas mais eficazes de receber seu crédito. Não se reconhece prescrição intercorrente nestes autos, já que não ficou parado por desídia do autor pelo prazo assinalado na jurisprudência. Quanto à prescrição do crédito e do direito de redirecionar a execução, a concessão de Refis e a citação válida nestes autos são causa que interferem em seu cômputo, de modo que não

houve o extrapolaramento de prazos por culpa do exequente.

Como já asseverado, as demais teses exigem dilação probatória e pertinem a embargos executórios, não sendo passíveis de conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade.

Pelo exposto, REJEITO AS EXCEÇÕES. Prossiga-se na execução, intimando-se o exequente a se manifestar.

Sem condenação ao pagamento de custas e verba honorária, por se tratar de mero incidente.

Intimem-se."

Irresignados, os agravantes alegam a ocorrência de prescrição intercorrente, pois houve demora na citação dos sócios e tampouco poderia ter sido redirecionada a execução fiscal com fulcro no art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, sem que houvesse aplicação conjunta com o dispositivo do art. 135, III do CTN.

Destarte, requer liminarmente a suspensão da r. decisão impugnada.

Decido.

Conforme orientação jurisprudencial firmada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, o início da contagem do prazo prescricional quinquenal em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada, observe-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco nos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 08/03/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio -gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2010)."

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO S. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA " ACTIO NATA ."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócio s.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. *A aplicação da Teoria da actio nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

7. *Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)."*

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal .

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 88249/SP (2011/0210133-2), Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 15/05/2012)."

No caso dos autos, a citação válida da empresa executada ocorreu por meio de Oficial de Justiça em 16/01/2006 (fl. 221) e o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação executiva foi protocolizado em 10/02/2008 (fls. 253/255), portanto, dentro do lapso prescricional de 05 anos.

Ainda que a citação dos sócios tenha ocorrido em momento posterior, a demora não pode ser imputada a União. Vejamos.

Após a citação da empresa em 16/01/2006, a executada compareceu aos autos ofertando um bem imóvel à penhora (fl. 195), houve expedição de mandado de constatação e penhora com o escopo de formalizar a constrição, cumprido em 05/12/2007 (fl. 250). Instada a se manifestar, a Fazenda Nacional requereu a inclusão dos sócios na ação executiva em 10/02/2008 (fls. 253/255), pleito deferido em 27 de novembro (fl. 348).

Embora o MM. Juízo a quo tenha determinado a citação dos executados, tal providência não foi tomada. A empresa executada noticiou nos autos a arrematação do bem penhorado em ação trabalhista, assim ofertou bem em substituição em 17/02/2009 (fls. 360/361). O magistrado *a quo* determinou a manifestação da exequente, inclusive, postergando a citação dos executados para após a resposta da União (fl. 382).

Portanto, a demora na citação pode ser imputada ao mecanismo inerente do Judiciário, pois houve determinação para que fosse postergada para momento oportuno e a diligência não foi cumprida. Somente em 09/05/2012 a União requereu novamente a citação dos sócios, porém, sem que a demora possa a ela ser imputada, além disso, a Fazenda Nacional manteve-se diligente no tocante à garantia da ação executiva.

Afastada a prescrição intercorrente, concernente a inaplicabilidade do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, assiste razão a ora agravante.

Os Tribunais Superiores reconheceram que a responsabilização pessoal dos sócios, administradores e dirigentes das pessoas jurídicas deve observar obrigatoriamente as premissas do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, de modo que a imposição legal de responsabilidade solidária imputada àqueles, unicamente na forma objetiva e presumida, tal como disposto no art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79 e no art. 124 do CTN, ainda que seja hipótese de IRRF e IPI, não subsiste frente à norma geral de direito tributário. Isso porque, as normas sobre responsabilidade tributária deverão ser veiculadas obrigatoriamente por meio de lei complementar (art. 146, III, "b", da Constituição Federal).

Com efeito, não há nos autos quaisquer elementos hábeis a comprovar a prática de ilícito, ou seja, de desconto de imposto de renda da folha salário de empregados e o não-repasse desses valores, apenas a presunção de que houve a possível prática de apropriação indébita. Contudo, sem a comprovação da infração, não há como se aplicar a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN.

Nesse sentido:

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

1. *Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.*

2. *O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.*

3. *O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de*

responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

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

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

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

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

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

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

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE. IPI. SOLIDARIEDADE. ART. 124 DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART. 135 DO CTN. OBRIGATORIEDADE. PRESUNÇÃO DE IRREGULARIDADE AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

1. O STJ firmou o entendimento de que o redirecionamento da Execução Fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do Ag 1.265.124/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.

3. O STJ consolidou ainda o posicionamento de que a lei que atribui responsabilidade tributária, ainda que na forma do art. 124, II, do CTN, deve ser interpretada em consonância com o art. 135 do referido codex, visto que, nos termos do art. 146, inciso III, "b", da Constituição Federal, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1359231/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 28/04/2011)."

Destarte, a responsabilização pessoal dos sócios pelos débitos tributários da pessoa jurídica, pressupõe conduta prevista no art. 135, III, do CTN, para a qual se exige a demonstração da ocorrência de infração à lei, do contrato ou estatuto social da empresa, ou, ainda, da prática de atos com excesso de poderes por parte do sócio dirigente. Nesse aspecto, é certo que o mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos ao oferecimento da garantia do crédito tributário não caracterizam, por si, hipóteses de infração à lei.

Ademais, observe-se que há nos autos notícia de decretação de falência da executada em sentença publicada em 14/08/2009 no Diário Oficial (fls. 391/392). Houve ainda penhora no rosto dos autos da falência de nº 00010300-37.2002.8.26.0362, após manifestação de concordância da União em 30/07/2010 (fl. 456).

Nesta hipótese de falência somente a apuração de eventual ato que importe excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto autoriza a inclusão do sócio quando instaurado o processo falimentar. Na forma do Decreto-lei 7.661/45 o juízo da falência é indivisível e competente para todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida. A sentença declaratória de falência, na forma da lei de regência, opera efeitos sobre todos os bens, direitos e ações e, neste sentido, declarada a falência não pode o devedor, desde aquele momento, praticar qualquer ato de disponibilidade destes bens, sob pena de decretação de nulidade (art. 40) pelo magistrado do juízo falimentar.

Dai porque é naquele juízo que se comprova a gestão irregular ou fraudulenta dos sócios da empresa, mesmo em se tratando da Fazenda Nacional, pois há créditos preferenciais aos seus.

A falência, portanto, não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal aos sócios da empresa executada, pois não é modo irregular de liquidação.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.

1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio -gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.

4. Agravo Regimental não provido

(STJ, AgRg no AREsp 128924/SP, 2011/03098662, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, Julg.: 28/08/2012, v.u., DJe 03/09/2012)."

"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.

1. A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.

2. A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp no 1062182/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 23/10/2008)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.

1. A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ).

2. Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial.

3. É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências consubstanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp no 824914/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 10.12.2007)."

Destarte, seja pela inaplicabilidade do art. 8 do Decreto-Lei nº 1.736/79, seja pela decretação de falência da empresa executada, os sócios devem ser excluídos do polo passivo da execução fiscal.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015631-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015631-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ADIMO ADMINISTRACAO DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP148833 ADRIANA ZANNI FERREIRA SENNE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.06.04743-4 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **ADIMO ADMINISTRAÇÃO DE IMÓVEIS LTDA**, contra decisão que entendeu restar prejudicada sua petição que visava à intimação da Caixa Econômica Federal para que colocasse à disposição do juízo R\$ 112.616,67, correspondentes aos valores depositados na demanda devidamente atualizados, ao fundamento de que a requerente já havia concordado anteriormente com as informações da contadoria, no sentido de que os depósitos haviam sido corrigidos em consonância com a legislação pertinente, e, à vista do disposto no artigo 473 do Código de Processo Civil, operou-se a preclusão (fl. 124).

Sustenta a agravante, em síntese, que concordou com os esclarecimentos do contador judicial quanto às explicações e esclarecimentos referentes à forma de correção e aos índices aplicáveis, mas não no que toca ao valor a ser creditado em seu favor, até mesmo porque a contadoria não havia informado qualquer montante atualizado, razão pela qual se operou a preclusão relativamente aos mencionados índices, jamais no que tange à importância atualizada. Afirma que a conta elaborada de acordo com os critérios descritos pelo contador chega a R\$ 180.192,33, dos quais, deduzidos os R\$ 67.575,66 já levantados, restam ainda R\$ 112.616,67 a serem recebidos. Aduz que ocorreram diversos incidentes no processo, entre eles a abertura de nova conta e transferência de valores em função da informatização da CEF, o que leva a crer que erros ocorreram nesse procedimento ou na atualização dos depósitos, e a depositante não pode ser prejudicada. Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso, em decorrência dos graves prejuízos que pode sofrer em virtude da diferença entre o que lhe foi pago e o que lhe é devido.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o

Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

*III - **poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, **a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.** [ressaltei]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante desenvolveu os seguintes argumentos quanto ao *periculum in mora* (fl. 6):

[...] *em virtude dos graves prejuízos que podem redundar à agravante, em razão da diferença entre o valor depositado e o efetivamente devido, cabível a interposição do presente agravo de instrumento, a fim de evitar lesão grave ou de difícil reparação.*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foram apontados quais os eventuais prejuízos que poderia sofrer a agravante com a espera pelo julgamento deste recurso. Por outro lado, verifica-se que a suspensão do *decisum* agravado não surtiria qualquer efeito no caso em análise, eis que não foi determinada providência desfavorável à recorrente, mas apenas não foi deferido um pleito que havia realizado. De qualquer maneira, sequer restou caracterizado que ocasional lesão seria de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015961-68.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015961-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : MS007295 ANDREA TAPIA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055648920144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de

segurança, deferiu liminar para determinar a suspensão do ato administrativo que decretou a pena de perdimento exarada no processo administrativo n° 19714.720591/2014-11, bem como para impedir qualquer ato de disposição e/ou alienação do veículo ou baixa do gravame perante o órgão competente. Por fim, determinou a imediata devolução do veículo (VW/Gol 1.0, placa MG HOC2278) à impetrante, na condição de fiel depositária (fls. 08/11).

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que, nos termos da Lei nº 10.931/2004, nos contratos de alienação fiduciária o credor é titular apenas do direito de garantia e não proprietário do bem.

Aduz que o Regulamento Aduaneiro dispõe que o veículo transportador de mercadoria objeto de infração fiscal está sujeito à pena de perdimento.

Por fim, declara que o e. STJ já reconheceu a possibilidade de decretação da pena de perdimento de veículo arrendado.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o art. 688, do Regulamento Aduaneiro:

Art.688.Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário:

...

V-quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;

...

§1ºAplica-se, cumulativamente ao perdimento do veículo, nos casos dos incisos II, III e VI, o perdimento da mercadoria.

§2ºPara efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.

..."

Depreende-se que, de acordo com o disposto no artigo acima transcrito, inciso V, causa dano ao erário o veículo que transporta mercadoria sujeita a pena de perdimento. Por essa razão, deve ser aplicada a mesma pena ao veículo.

Entretanto, o ora agravado, alega que é proprietário do bem, por força de contrato de arrendamento, não podendo ser penalizado com a decretação de perdimento, haja vista que não restou comprovada sua responsabilidade quanto à infração aduaneira.

Com efeito, até recentes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça, predominava, seja naquela C. Tribunal Superior, seja nas diversas EE. Cortes Regionais Federais, o entendimento de que a indigitada pena de perdimento não alcançava veículos cujo credor fiduciário não tivesse concorrido no ilícito, mediante os elementos probatórios carreados aos respectivos autos.

Todavia, o STJ reviu sua posição, na esteira de lapidar voto da Exma.Ministra Eliana Calmon, quando do julgamento do REsp nº. 1.153.767/PR, cujo excerto colho a oportunidade de transcrever, *verbis*:

"(...)

A hipótese dos autos, contudo, não se ajusta a nenhuma das situações definidas pela jurisprudência do STJ, pois, como dito, trata-se de apreensão de veículo objeto de arrendamento mercantil, por transportar mercadoria irregular.

Observo que, de acordo com o parágrafo único da Lei 9.099/74, arrendamento mercantil é o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo

especificações da arrendatária e para uso próprio desta.

O denominado leasing tem natureza jurídica de contrato de locação, no qual o arrendatário tem a opção de adquirir o bem ao término do contrato ou restituí-lo à instituição financeira. Durante a vigência do contrato, o arrendatário é o responsável pela conservação do bem. Aliás, essa característica foi observada pelo MM. Juízo de primeiro grau que, ao analisar o contrato de arrendamento mercantil, advertiu:

'O item 12 do contrato de arrendamento mercantil (fls. 30/31) firmado pela parte autora dispõe que em caso de perda total do veículo arrendado, independentemente da causa, o Arrendatário pagará a Arrendadora indenização compensatória correspondente ao valor estipulado de perda (...), pelo que se pode constatar que a parte autora (instituição financeira) tem o seu crédito resguardado em casos de perda e avaria do veículo. (e-STJ Fl. 120)'

Daí se conclui que a apreensão do automóvel, bem como a aplicação da pena de perdimento, não interfere no contrato firmado entre o arrendante e o arrendatário, tendo em vista que no caso de perecimento do bem não há exoneração da obrigação.

Observo, ainda, que não constam dos autos indícios da inadimplência do arrendatário, fato que, no mínimo, poderia sugerir a continuidade do pagamento das obrigações pecuniárias assumidas no contrato de arrendamento mercantil.

O certo, porém, é que a instituição financeira arrendante possui meios de reparar eventual prejuízo que venha a sofrer com o mau uso do bem pelo arrendatário.

Isto posto, entendo que a resposta à indagação inicialmente feita deve ser afirmativa, sob pena de o Judiciário estimular que os delitos de contrabando e descaminho sejam realizados por veículos objeto de leasing, pois ao arrendatário nunca seria aplicada a pena de perdimento do veículo usado no transporte de mercadorias ilícitas. Nessa linha, o acórdão recorrido pontifica que 'admitindo-se que o veículo objeto do contrato de locação não pudesse ser alvo de apreensão fiscal e conseqüente aplicação de pena de perdimento - estar-se-ia oferecendo verdadeiro salvo-conduto para a prática desses ilícitos fiscais' (e-STJ Fl. 163). (...)"

Nesse mesmo sentido os seguintes arestos, verbis:

"ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. POSSIBILIDADE.

É cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de arrendamento mercantil utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional. Precedentes: REsp 1.268.210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11.3.2013; REsp 1.153.767/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26.8.2010; e, por analogia, REso 1.387.990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

A prática reiterada da conduta ilícita possibilita a aplicação da pena de perdimento e das mercadorias apreendidas. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.302.615/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30.3.2012.

Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1379510/PR, relator Ministro HERMAN BENJAMI, DJe 09.12.2013)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.402.273/MS, Primeira Turma, Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. CONVENÇÃO PARTICULAR NÃO OPOSTÍVEL À FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 123, DO CTN. PRINCÍPIOS DA ETICIDADE E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. ARTS. 421 E 2035, DO CC/2002. JURISPRUDÊNCIA DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. COMPATIBILIDADE COM A SÚMULA N. 138/TFR.

1. É admitida a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária. Precedentes: REsp.

n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988.

2. Tal ocorre porque o contrato de alienação fiduciária não é oponível ao Fisco, na forma do que preceitua o art. 123, do Código Tributário Nacional: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".

3. Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, o contrato de alienação fiduciária não produz o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante, subordinando o bem à perda como se dele fosse, sem anular o contrato de alienação fiduciária em garantia efetuado entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil.

4. Acaso fosse entregue o bem para a instituição financeira, dar-se-ia a sua venda para abater a dívida do fiduciante que se livraria tanto da pena de perda quanto da dívida perante a instituição financeira, pois esta seria paga com o produto da alienação do bem, e o fiduciante infrator ainda ficaria com o saldo do produto da venda em flagrante confronto com os Princípios de Eticidade e Função Social dos Contratos (art. 421 e 2035, parágrafo único, do CC/2002), além de retirar a efetividade da legislação tributária.

5. Revisão de entendimento pessoal, restando superados os seguintes precedentes que entendiam de forma contrária: AgRg no REsp. Nº 1.313.331 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 11 de junho de 2013; AgRg no REsp 952.222/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009, DJe 16/9/2009.

6. Posição compatível com o enunciado da Súmula n. 138, do extinto TFR ("A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito") porque a súmula opera em situação outra onde o direito de propriedade invocado produz efeitos contra a Fazenda Pública, diferente da situação em discussão.

7. Recurso especial não provido."

(REsp 1.387.990/PR, Segunda Turma, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 17/09/2013, DJe 25/09/2013) (destacou-se)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE LEASING. TRANSPORTE IRREGULAR. DESCAMINHO. PERDIMENTO DE BEM. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO. HABITUALIDADE.

1. A pena de perdimento de veículo por transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando pode atingir os veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular.

2. Como já preconizado por ocasião do julgamento do REsp 1.153.767/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26/08/2010, 'admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais', com veículos sujeitos a tal regime contratual.

3. 'A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo' (AgRg no REsp 1302615/GO, Rel. Ministro Teori Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/03/2012).

4. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1.268.210/PR, Primeira Turma, Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 21/02/2013, DJe 11/03/2013)

"ADMINISTRATIVO - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS - POSSIBILIDADE - VEÍCULO ADQUIRIDO EM CONTRATO DE LEASING.

1. Não se aplica a Súmula n. 7/STJ, quando a matéria a ser decidida é exclusivamente de direito.

2. A pena de perdimento de veículo por transporte irregular de mercadoria pode atingir os veículos adquiridos em contrato de leasing, quando há cláusula de aquisição ao final do contrato.

3. A pena de perdimento não altera a obrigação do arrendatário do veículo, que continua vinculado ao contrato.

4. Admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (REsp nº 1.153.767/PR, Segunda Turma, Ministra ELIANA CALMON, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

Desse modo, prospera a alegação da agravante quanto à possibilidade de decretação da pena de perdimento de veículo arrendado.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016771-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016771-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BRASFORNO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP224435 JOSE LUIZ ANGELIN MELLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00199442320114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança interposto por **BRASFORNO IND/ E COM/ LTDA**, contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu pedido de levantamento do depósito judicial realizado em ação cautelar (fl. 18).

Em suas razões recursais, a agravante alega que não se justifica a manutenção do depósito judicial realizado por sua conta para obtenção de certidão, visto que requereu parcelamento do débito discutido.

Afirma que está fragilizada economicamente e que necessita do valor depositado.

Pondera que realizou o depósito por sua conta, não podendo, neste momento, ser obstado seu levantamento, haja vista que a cautelar foi julgada improcedente.

Declara que, com relação ao débito do IPI, foi ajuizada execução fiscal perante o Juízo de Direito de Barueri.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

De acordo com a petição de fls. 30/31, a ora recorrente ajuizou ação cautelar (0016201-05.2011.403.6130), em 22.08.2011, e nesta data efetuou depósito judicial para assegurar débito do IPI (PA 13896-000036/2001-97) e, assim, obter certidão positiva com efeitos de negativa.

Em 16.09.2011, foi ajuizada ação anulatória do referido débito, autuada sob o nº 0019944.23.2011.403.6130 (ação originária do presente recurso).

A agravante informa que a cautelar foi julgada improcedente e que, inscritos os débitos discutidos, a União Federal ajuizou execução fiscal.

Diante dos fatos, a recorrente relata ter requerido parcelamento dos débitos.

Argumenta que, diante do seu requerimento de parcelamento, os débitos estão com sua exigibilidade suspensa e, por isso, sem motivo a manutenção do depósito judicial.

Não prospera a alegação da agravante.

Nos termos do artigo 796, do CPC, o procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e **deste é sempre dependente**.

Realizado o depósito na cautelar, a qual foi julgada improcedente, o magistrado singular determinou a vinculação dos referidos valores aos autos principais.

É certo que o depósito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, é faculdade da parte e se efetivado transforma-se em garantia do juízo, tornando-se indisponível até o término da ação.

Somente o resultado da apreciação do mérito na ação originária - resolução da lide - é que determinará a destinação do depósito, ficando por isto subordinado ao deslinde da causa.

O alegado pedido de parcelamento, ao que tudo indica, não foi analisado no juízo originário o que, por si só, impede o levantamento dos valores depositados.

Acresça-se que, regra geral, ao requerer o parcelamento, o contribuinte, na existência de discussão judicial, deve apresentar perante o Juízo pedido de renúncia do direito sobre o qual se funda a ação.

Também é sabido que, nos casos de parcelamento de débito que estão sendo discutidos judicialmente e na existência de depósitos, tais valores são, em regra, convertidos em renda da União.

Entretanto, como já dito, o pedido de parcelamento, ao que tudo indica, sequer foi apreciado pelo magistrado *a quo*, razão pela qual tais questões não podem ser examinadas por esta Corte, sob pena de supressão de grau.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016996-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016996-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO(A) : CITIBANK LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : MG074368 DANIEL VILAS BOAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00016636820144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar para determinar que a autoridade impetrada suspenda a aplicação a pena de perdimento sobre os veículos mencionados na inicial, liberando-os, mediante nomeação do encargo de fiel depositário do impetrante (fls. 16/17).

Em suas razões recursais, a agravante sustenta que, na hipótese de reversão do julgado do perdimento administrativo, a parte impetrante será integralmente ressarcida pelo valor do bem, razão pela qual ausente o alegado *periculum in mora*.

Alega que o contrato de alienação fiduciária não retira a propriedade do devedor fiduciante e que as convenções particulares não podem ser opostas à Fazenda Pública.

Aduz que o Regulamento Aduaneiro dispõe que o veículo transportador de mercadoria objeto de infração fiscal está sujeito à pena de perdimento.

Por fim, declara que, no caso concreto, é inaplicável o princípio da proporcionalidade, visto que o valor das mercadorias apreendidas foi estimado em R\$ 1.253.580,58, quantia está muito superior ao do veículo apreendido, avaliado em R\$ 77.992,00.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o art. 688, do Regulamento Aduaneiro:

Art. 688. Aplica-se a pena de perdimento do veículo nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário:

...
V-quando o veículo conduzir mercadoria sujeita a perdimento, se pertencente ao responsável por infração punível com essa penalidade;

...
§1º Aplica-se, cumulativamente ao perdimento do veículo, nos casos dos incisos II, III e VI, o perdimento da mercadoria.

§2º Para efeitos de aplicação do perdimento do veículo, na hipótese do inciso V, deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.

... "

Depreende-se que, de acordo com o disposto no artigo acima transcrito, inciso V, causa dano ao erário o veículo que transporta mercadoria sujeita a pena de perdimento. Por essa razão, deve ser aplicada a mesma pena ao veículo.

Entretanto, a ora agravado, alega que é proprietário do bem, por força de contrato de arrendamento, não podendo ser penalizado com a decretação de perdimento, haja vista que não restou comprovada sua responsabilidade quanto à infração aduaneira.

Com efeito, até recentes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça, predominava, seja naquela C. Tribunal Superior, seja nas diversas EE. Cortes Regionais Federais, o entendimento de que a indigitada pena de perdimento não alcançava veículos cujo credor fiduciário não tivesse concorrido no ilícito, mediante os elementos probatórios carreados aos respectivos autos.

Todavia, o STJ reviu sua posição, na esteira de lapidar voto da Exma. Ministra Eliana Calmon, quando do julgamento do REsp nº. 1.153.767/PR, cujo excerto colho a oportunidade de transcrever, *verbis*:

"(...)

A hipótese dos autos, contudo, não se ajusta a nenhuma das situações definidas pela jurisprudência do STJ, pois, como dito, trata-se de apreensão de veículo objeto de arrendamento mercantil, por transportar mercadoria irregular.

Observo que, de acordo com o parágrafo único da Lei 9.099/74, arrendamento mercantil é o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta.

O denominado leasing tem natureza jurídica de contrato de locação, no qual o arrendatário tem a opção de adquirir o bem ao término do contrato ou restituí-lo à instituição financeira. Durante a vigência do contrato, o arrendatário é o responsável pela conservação do bem. Aliás, essa característica foi observada pelo MM. Juízo de primeiro grau que, ao analisar o contrato de arrendamento mercantil, advertiu:

'O item 12 do contrato de arrendamento mercantil (fls. 30/31) firmado pela parte autora dispõe que em caso de perda total do veículo arrendado, independentemente da causa, o Arrendatário pagará a Arrendadora indenização compensatória correspondente ao valor estipulado de perda (...), pelo que se pode constatar que a parte autora (instituição financeira) tem o seu crédito resguardado em casos de perda e avaria do veículo. (e-STJ Fl. 120)'

Dai se conclui que a apreensão do automóvel, bem como a aplicação da pena de perdimento, não interfere no contrato firmado entre o arrendante e o arrendatário, tendo em vista que no caso de perecimento do bem não há exoneração da obrigação.

Observo, ainda, que não constam dos autos indícios da inadimplência do arrendatário, fato que, no mínimo, poderia sugerir a continuidade do pagamento das obrigações pecuniárias assumidas no contrato de arrendamento mercantil.

O certo, porém, é que a instituição financeira arrendante possui meios de reparar eventual prejuízo que venha a sofrer com o mau uso do bem pelo arrendatário.

Isto posto, entendo que a resposta à indagação inicialmente feita deve ser afirmativa, sob pena de o Judiciário estimular que os delitos de contrabando e descaminho sejam realizados por veículos objeto de leasing, pois ao arrendatário nunca seria aplicada a pena de perdimento do veículo usado no transporte de mercadorias ilícitas. Nessa linha, o acórdão recorrido pontifica que 'admitindo-se que o veículo objeto do contrato de locação não pudesse ser alvo de apreensão fiscal e conseqüente aplicação de pena de perdimento - estar-se-ia oferecendo verdadeiro salvo-conduto para a prática desses ilícitos fiscais' (e-STJ Fl. 163).

"(...)"

Nesse mesmo sentido os seguintes arestos, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO. CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL. POSSIBILIDADE.

É cabível a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de arrendamento mercantil utilizado para o ingresso irregular de mercadorias no território nacional. Precedentes: REsp 1.268.210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11.3.2013; REsp 1.153.767/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26.8.2010; e, por analogia, REso 1.387.990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.9.2013.

A prática reiterada da conduta ilícita possibilita a aplicação da pena de perdimento e das mercadorias apreendidas. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.302.615/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30.3.2012.

Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1379510/PR, relator Ministro HERMAN BENJAMI, DJe 09.12.2013)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE.

1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização

regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.402.273/MS, Primeira Turma, Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. CONVENÇÃO PARTICULAR NÃO Oponível À FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 123, DO CTN. PRINCÍPIOS DA ETICIDADE E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. ARTS. 421 E 2035, DO CC/2002. JURISPRUDÊNCIA DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. COMPATIBILIDADE COM A SÚMULA N. 138/TFR.

1. É admitida a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária. Precedentes: REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988.

2. Tal ocorre porque o contrato de alienação fiduciária não é oponível ao Fisco, na forma do que preceitua o art. 123, do Código Tributário Nacional: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".

3. Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, o contrato de alienação fiduciária não produz o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante, subordinando o bem à perda como se dele fosse, sem anular o contrato de alienação fiduciária em garantia efetuado entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil.

4. Acaso fosse entregue o bem para a instituição financeira, dar-se-ia a sua venda para abater a dívida do fiduciante que se livraria tanto da pena de perda quanto da dívida perante a instituição financeira, pois esta seria paga com o produto da alienação do bem, e o fiduciante infrator ainda ficaria com o saldo do produto da venda em flagrante confronto com os Princípios de Eticidade e Função Social dos Contratos (art. 421 e 2035, parágrafo único, do CC/2002), além de retirar a efetividade da legislação tributária.

5. Revisão de entendimento pessoal, restando superados os seguintes precedentes que entendiam de forma contrária: AgRg no REsp. Nº 1.313.331 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 11 de junho de 2013; AgRg no REsp 952.222/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009, DJe 16/9/2009.

6. Posição compatível com o enunciado da Súmula n. 138, do extinto TFR ("A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito") porque a súmula opera em situação outra onde o direito de propriedade invocado produz efeitos contra a Fazenda Pública, diferente da situação em discussão.

7. Recurso especial não provido."

(REsp 1.387.990/PR, Segunda Turma, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 17/09/2013, DJe 25/09/2013) (destacou-se)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE LEASING. TRANSPORTE IRREGULAR. DESCAMINHO. PERDIMENTO DE BEM. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE DA SANÇÃO. HABITUALIDADE.

1. A pena de perdimento de veículo por transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando pode atingir os veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular.

2. Como já preconizado por ocasião do julgamento do REsp 1.153.767/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 26/08/2010, 'admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais', com veículos sujeitos a tal regime contratual.

3. 'A jurisprudência desta Corte é no sentido de que a reiteração da conduta ilícita dá ensejo à pena de perdimento, ainda que não haja proporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo' (AgRg no REsp 1302615/GO, Rel. Ministro Teori Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/03/2012).

4. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1.268.210/PR, Primeira Turma, Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 21/02/2013, DJe 11/03/2013)

"ADMINISTRATIVO - PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO - TRANSPORTE IRREGULAR DE MERCADORIAS - POSSIBILIDADE - VEÍCULO ADQUIRIDO EM CONTRATO DE LEASING.

1. Não se aplica a Súmula n. 7/STJ, quando a matéria a ser decidida é exclusivamente de direito.

2. A pena de perdimento de veículo por transporte irregular de mercadoria pode atingir os veículos adquiridos em contrato de leasing, quando há cláusula de aquisição ao final do contrato.

3. A pena de perdimento não altera a obrigação do arrendatário do veículo, que continua vinculado ao contrato.
4. Admitir que veículo objeto de leasing não possa ser alvo da pena de perdimento seria verdadeiro salvo-conduto para a prática de ilícitos fiscais.
5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido." (REsp nº. 1.153.767/PR, Segunda Turma, Ministra ELIANA CALMON, j. 17/08/2010, DJe 26/08/2010)
Desse modo, prospera a alegação da agravante quanto à possibilidade de decretação da pena de perdimento de veículo arrendado.

Por outro lado, a jurisprudência também é pacífica no sentido de que, para a aplicação da pena de perdimento do veículo e das mercadorias transportadas deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade.

Calha transcrever os arestos, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO IRREGULAR - PENA DE PERDIMENTO DO VEÍCULO TRANSPORTADOR - PROPORCIONALIDADE COMO REQUISITO DA SANÇÃO CONFISCATÓRIA.

1. A proporcionalidade entre o valor do veículo transportador e as mercadorias sujeitas à pena de perdimento é requisito para a aplicação da sanção confiscatória a que alude o art. 104, V, do Decreto-Lei 37/66. 2. Recurso especial provido."

(REsp 1287696/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 22/08/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS SUJEITAS À PENA DE PERDIMENTO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE .

1. Para o cabimento da pena de perdimento , em respeito ao princípio da proporcionalidade e não havendo reiteração da conduta ilícita, deve haver correspondência entre o valor do veículo objeto da sanção e o das mercadorias nele transportadas. Precedentes. (...)"

(AgRg no REsp 1125398/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, 1ª Turma, DJe de 15/09/2010).

De acordo com o anexo auto de infração e guarda fiscal - fls.40/41, as mercadorias apreendidas foram avaliadas em R\$ 1.253.580,58 (fl.42), valor muito superior ao indicado como de mercado do veículo apreendido (IVECO-FIAT, modelo E 160E213).

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018177-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018177-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : VACHERON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP277022 CAMILA BORGONOVÍ SILVA BARBI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00487723320124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em **substituição regimental**.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VACHERON DO BRASIL LTDA. em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores constrictos, em razão do parcelamento irregular do débito.

Alega a agravante, em síntese, que faz *jus* ao imediato desbloqueio dos valores constrictos, tendo em vista a existência de parcelamento do débito, previamente informado nos autos.

Justifica que diante da impossibilidade de efetivar o parcelamento de seus débitos junto à Receita Federal, por não obter êxito no acesso ao sistema *on line*, optou por recolher, desde 30/12/2013, o valor mensal de R\$ 15.857,67 (quinze mil, oitocentos e cinquenta e sete reais e sessenta e sete centavos), em 60 vezes.

Aduz que a exigência da consolidação do parcelamento traduz-se em excesso de formalismo e instrumentalidade, incompatível com o princípio da razoabilidade previsto no processo de execução. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Para concessão do efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, é indispensável à presença da verossimilhança da fundamentação em conjunto com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caso deferida a medida, nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, a r. decisão agravada, proferida em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores constrictos, em razão do parcelamento irregular do débito, nos seguintes termos:

"Fls. 192/195: Indefiro o pedido de desbloqueio dos valores constrictos, vez que não restou demonstrado o excesso de tal medida. Observo no extrato de fls. 213/214 que foi bloqueado o montante de R\$ 831.395,20, ao passo que o valor da execução à época da distribuição era de R\$ 900.679,46.

Fls. 215/231: O parcelamento do débito deve ser requerido em sede administrativa e, para que surta os seus efeitos legais, homologado pela exequente. Considerando que o parcelamento noticiado pela executada está irregular (fls. 171), indefiro o pedido de desbloqueio sob este fundamento.

Proceda-se à transferência de valores.

Após, promova-se vista à exequente para que se manifeste sobre as guias 220/231. Prazo: 60 dias.

Int."

As razões apresentadas pela agravante não merecem prosperar. Senão vejamos.

O parcelamento está consagrado no artigo 151 do Código Tributário Nacional como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Trata-se, na verdade, de hipótese impeditiva da prática de qualquer ato processual tendente a constringer bens do devedor.

Para alcançar tal mister, o requerimento de adesão ao programa de parcelamento precisa ser deferido pela autoridade competente, através de homologação ou consolidação do débito.

Inclusive, as Portarias Conjuntas da Receita Federal do Brasil - RFB e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN condicionam o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida, o que reforça a necessidade de deferimento do pedido para que haja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Desse modo, o recolhimento espontâneo de valores que a empresa executada, ora agravante, entende devidos, sem o pronunciamento da autoridade fiscal não é suficiente para ensejar a suspensão do crédito tributário e, conseqüentemente, permitir o levantamento do bloqueio judicial, *via bacenjud* (fls. 298/299).

Destarte, ausentes os requisitos para a concessão da providência pleiteada, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intime-se a Agravada, nos termos e para os efeitos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30181/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM AC Nº 0659193-23.1991.4.03.6100/SP

93.03.110971-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE ALBUQUERQUE FILHO e outros. e outros
ADVOGADO : SP015422 SP015422 PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outros
AGRAVADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
PETIÇÃO : AGL 2009229309
RECTE : JOSE ALBUQUERQUE FILHO
No. ORIG. : 91.06.59193-0 7 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Agravo interposto por José Albuquerque Filho e outros (fls. 314/322), com fundamento no artigo 557, §1º, do CPC, contra decisão que declarou prejudicado o feito e extinto, sem apreciação do mérito, nos exatos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno, desta corte regional, combinado com o artigo 267, inciso VI, do Estatuto Processual Civil.

Alegam, em síntese, que a apelação que interpuseram (fls. 278/285) da decisão de fls. 268/269 não restou prejudicada pelo julgamento do apelo no feito principal em apenso, pois remanesce a discussão acerca dos honorários advocatícios nesta cautelar que é satisfativa.

É o relatório.

Decido.

Em revisão da decisão impugnada (fl. 309), verifico equívoco que merece retratação.

O *decisum* apelado tem o seguinte conteúdo (fls. 268/269):

Deve ser anulada a sentença de fl. 256, em face das razões que a seguir exponho, com fulcro no artigo 463, I, do mesmo Código.

O processo principal (ação ordinária nº 91.0668018-6) foi extinto, por ilegitimidade passiva do Banco Central do Brasil, tendo o E. TRF da 3ª Região negado provimento à apelação. Interposto Recurso Especial foi dado provimento ao mesmo, sendo declarada a legitimidade do réu e devolvido os autos para exame do mérito, estando o feito concluso para prolação de sentença.

O presente processo também foi extinto, com fundamento no artigo 462 do Código de Processo Civil, tendo o E. TRF dado provimento parcial à apelação dos autores, apenas para condenar o réu em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa e ao pagamento de custas processuais, sendo reconhecida a ilegitimidade da autarquia-ré no tocante à questão da correção monetária. Também foi interposto Recurso Especial, tendo sido negado seguimento ao mesmo, em face da interposição de igual recurso no processo principal.

Baixando os autos à esta Vara, o réu foi intimado nos termos do artigo 730 do CPC, mas restou silente.

À fl. 256 foi proferida sentença homologatória da conta de liquidação, no valor apresentado pelos autores às fls. 236/237.

Observo que na mesma consta suposta concordância do réu com a conta apresentada, o que de fato não ocorreu. Por uma série de equívocos ocorridos, impõe a anulação da decisão.

Encontra-se o processo principal pendente de julgamento, razão pela qual considero que a questão relativa às

verbas de sucumbência, na medida cautelar, ainda se encontra sub judice, dado o caráter subsidiário desta espécie processual.

Observo, ademais, que ao proferir tal decisão na medida cautelar, o processo principal não estava apensado a estes autos, o que só foi feito em 11 de junho deste ano. Desta feita, não era possível verificar a divergência entre as decisões proferidas em um e outro.

Assim sendo, torno sem efeito a decisão prolatada à fl. 256, de ofício, com fulcro no artigo 463, I, do Código de Processo Civil, reservando-me para análise da condenação nos ônus da sucumbência quando da prolação da sentença na ação principal.

A apelação de fls. 278/285 impugnou-a, aos seguintes argumentos:

a) o acórdão que deu parcial provimento à apelação dos autores, nestes autos, condenou o recorrido aos honorários advocatícios em razão do desbloqueio de ativos financeiros, sem entrar no mérito do cabimento ou não da condenação à correção monetária desses valores, tema que ficou para os autos principais. Tal decisão transitou em julgado;

b) não houve erro na sentença homologatória da conta dos honorários advocatícios devidos pela parte contrária que pudesse dar ensejo à sua reforma com fulcro no artigo 463, inciso I, do CPC. Ao contrário, transitou em julgado e não pode ser alterada a pedido da parte e/ou pelo juiz de ofício.

Pleiteia antecipação de tutela, a fim de que o feito tenha regular prosseguimento com a expedição do precatório determinada na sentença anulada para o pagamento da verba honorária que lhes é devida.

À vista desses argumentos, resta claro que a prolação do acórdão nos autos principais, em que se pretende a condenação do BACEN ao pagamento do montante referente à não reposição integral, em ativos financeiros, do poder aquisitivo da moeda, medido pelo IPC ou pelo INPC, desde o bloqueio dos depósitos em caderneta de poupança até final restituição, não prejudica o julgamento do apelo submetido a esta corte no presente feito cautelar.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º, do CPC, retrato a decisão de fl. 309 e, em consequência, passo ao exame da admissibilidade do apelo citado.

Note-se que o ato impugnado tão-somente anulou a sentença de fl. 256 e não a substituiu por outra, desse modo tem natureza interlocutória e não de sentença (artigo 162 do Código de Processo Civil). Assim, contra ele cabe agravo de instrumento (artigo 522 do CPC) e não apelação (artigo 513 do CPC), cuja interposição configura erro grosseiro, com o que não é possível aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Oportunamente, retornem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1302788-57.1995.4.03.6108/SP

96.03.003522-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA LIMA e outro
: LUCIANO EUGENIO DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP144294 NILTON LUIS VIADANNA
SUCEDIDO : LEORISIA PASCOALINA LONGHIN DE LIMA falecido
No. ORIG. : 95.13.02788-0 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 222/226 pelo Banco Central do Brasil, manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0654639-89.1984.4.03.6100/SP

1999.03.99.093514-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Turistico Religiosa de Aparecida SP e outros
ADVOGADO : SP093491 CARLOS EDUARDO FERREIRA CESARIO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Maua SP
: Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE RIO GRANDE DA SERRA SP
: PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO : SP093491 CARLOS EDUARDO FERREIRA CESARIO
APELADO(A) : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP027213 FRANCISCO AUGUSTO DE J V FALSETTI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.06.54639-0 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Proceda a Subsecretaria da 4ª Turma à intimação da Eletropaulo Eletricidade de São Paulo S.A. para apresentação de contrarrazões à apelação de fls. 510/519.

Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010039-17.1993.4.03.6100/SP

2002.03.99.016685-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SERGIO EDUARDO SIMIONI e outros
: MARIA DEL ROSARIO PINKAT MERCADO SIMIONI
: ZEZINHO CARLOS SIMIONI
ADVOGADO : SP050907 LUIZ DE ANDRADE SHINCKAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : BANCO ECONOMICO S/A
ADVOGADO : SP078444 VITORIA GALINDO GEA e outro
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP155563 RODRIGO FERREIRA ZIDAN
APELADO(A) : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP124517 CLAUDIA NAHSSSEN DE LACERDA FRANZE
: SP306726 CARLOS EDUARDO SOUZA DI AUGUSTINI
: SP158697 ALEXANDRE ROMERO DA MOTA
: SP118516 CARLOS EDUARDO NICOLETTI CAMILLO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.10039-4 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os embargos de declaração interpostos às fls. 602/603 (Banco ABN AMRO REAL S/A), 604/606 (Banco Central do Brasil), 607/612 (Banco Bradesco S/A), manifeste-se a parte contrária no prazo de 10 dias.

Intime-se.

Após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-17.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.000807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOAO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP020799 JOSE LUIZ TEDESCO e outro
No. ORIG. : 00008071720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vista à parte contrária para eventual manifestação, em razão dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 115/130). Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015230-47.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015230-0/SP

APELANTE : CHR CONSTRUTORA E COML/ LTDA
ADVOGADO : SP065812 TACITO BARBOSA COELHO MONTEIRO FILHO e outro
APELADO(A) : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro
PARTE RÉ : AGROPECUARIA TAMBARU LTDA e outros
: EDUARDO CORTES DA ROCHA
: RICARDO MOUTHS DA ROCHA
No. ORIG. : 00152304720104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Apelação interposta por CHR - CONSTRUTORA E COMERCIAL LTDA. contra sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução extrajudicial de contrato de abertura de crédito firmado com o BNDES. Trata-se, portanto, de matéria afeta à Primeira Seção desta corte, nos termos do artigo 10, § 1º, inciso II, do Regimento Interno.

Ante o exposto, **declino da competência** para julgar o apelo. Encaminhem-se os autos à Vice-Presidência, nos termos do artigo 281, c. c. o artigo 22, inciso III, ambos do mesmo regimento, para redistribuição a um dos eminentes desembargadores da Primeira Seção.

Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009084-69.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.009084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : DEBORA CRISTINA LOPES RIBEIRO EMBALAGENS -EPP
ADVOGADO : SP301119 JULIANA ALVES PORTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00090846920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Apelação em mandado de segurança interposta pela impetrante contra sentença que denegou a segurança e extinguiu o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC (fls. 88/89-v). Enquanto aguardava o julgamento, a recorrente requereu o reconhecimento do parcelamento realizado junto à Receita Federal do Brasil, conforme documentos anexados e, por consequência, a manutenção de seu enquadramento no SIMPLES NACIONAL (fls. 169/187).

À vista de que os documentos carreados, notadamente os de fls. 174/176, referem-se à Boxer Comércio de Embalagens LTDA-EPP, esclareça a impetrante, Débora Cristina Lopes Ribeiro Embalagens EPP, se houve alteração social e, em caso positivo, acoste-se a documentação pertinente.

Informe, por oportuno, se a empresa foi novamente incluída no SIMPLES e se remanesce o interesse no julgamento da apelação. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031182-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031182-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE BOTUCATU SP
ADVOGADO : SP144294 NILTON LUIS VIADANNA e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00088735020134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **COMPANHIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a tutela antecipada, a fim de que o município autor não seja obrigado a cumprir o estabelecido no artigo 218 da Instrução Normativa nº 414/2010, com redação dada pela Instrução Normativa nº 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, que impõe àquele ente a obrigação de fazer e de receber o sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado em serviço - AIS (fls. 11/12-verso).

Às fls. 51/57 foi juntado *email* do juízo de primeiro grau, no qual é informada a prolação de sentença no feito originário, na qual o pedido foi julgado improcedente e o processo extinto com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, com a revogação expressa da tutela concedida (fls. 276/277 da ação de origem), que foi impugnada por este recurso.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002587-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ABNER MERISSE
ADVOGADO : SP154931 GLAUCIA BUENO QUIRINO e outro
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148537120134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à parte agravada da manifestação e documentos de fls. 179/184.

Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008029-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008029-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURÍCIO NASCIMENTO DE ARAÚJO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100478320104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que, na qualidade de proprietária fiduciária do imóvel, como descrito no §3º do artigo 2º da Lei nº 10.188/01 é, também, contribuinte dos impostos incidentes nos termos do artigo 34 do Código Tributário Nacional, além de eventuais taxas (fls. 45/47).

Às fls. 50/51 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo e oportunizado à parte contrária o direito de resposta ao recurso, a qual informou a quitação da dívida e conseqüente encerramento da ação de cobrança (fl. 61).

Às fls. 68/69 foi juntado e-mail do juízo de primeiro grau, no qual é informada a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 794, inciso I, do CPC, em virtude do pagamento do débito.

À vista do exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008814-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008814-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : AKZO NOBEL LTDA
ADVOGADO : SP187787 KATIA SORIANO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135140519984036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em consulta ao sistema informatizado desta Corte, é possível que o magistrado singular proferiu decisão para determinar a expedição de alvará de levantamento, visto que sanada a questão do débito e, por conseguinte, o pedido de arresto no rosto dos autos. Desse modo, intime-se a recorrente para esclarecer se persiste seu interesse no julgamento do presente recurso.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012020-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012020-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DAIANE FERNANDA DOTTI e outro
: ETINA MARIA DE OLIVEIRA LEITE
ADVOGADO : SP284945 LUIS GUSTAVO BITTENCOURT MASIERO e outro

AGRAVADO(A) : Universidade Metropolitana de Santos UNIMES
ADVOGADO : SP126245 RICARDO PONZETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00023380720144036120 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAIANE FERNANDA DOTTI e ÉTINA MARIA DE OLIVEIRA LEITE, em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, nos autos do mandado de segurança, objetivando assegurar o direito à abreviação de seus cursos superiores em Artes Visuais e Matemática - modalidade ensino à distância - da UNIVERSIDADE METROPOLITANA DE SANTOS - UNIMES, através de constituição de banca examinadora especial para avaliação das alunas, nos termos do § 2º, do art. 47, da Lei nº 9.394/96.

Às fls. 187/188 foi indeferido o pedido liminar.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação do juízo de origem através do correio eletrônico de fls. 190/192, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0002338-07.2014.4.03.6104, a qual julgou improcedente o pedido e denegou a segurança postulada.

Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe** seguimento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012581-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012581-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SANTANA S/A DROGARIA FARMACIAS e outro
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
SUCEDIDO : FARMAIS FRANCHISING LTDA
AGRAVANTE : FARMAIS SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : COML/ HASSAN LTDA -EPP e outros
: COML/ FARMAIS LTDA
: DROGARIAS FARMAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 00091231420118260462 A Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTANA S/A DROGARIA FARMÁCIAS E OUTRO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de recolhimento do mandado de penhora expedido nos autos da carta precatória nº 0040410-08.2013.4.03.6182 (fl. 129).

Em síntese, pugna a suspensão de atos constritivos até o julgamento da exceção de pré-executividade oposta.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade *prova inequívoca dos fatos alegados*, pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

Na hipótese dos autos, não vislumbro a possibilidade de se averiguar liminarmente o direito sustentado, ante a ausência de previsão legal.

A oposição de exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender a execução fiscal, conforme apontam as seguintes ementas deste Tribunal:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DO CURSO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Execução fiscal proposta pela União Federal, na qual, após o recebimento da exceção de pré-executividade, determinou a expedição de mandado de penhora, avaliação e intimação. - **Pacífico é o entendimento, na doutrina e na jurisprudência, acerca do cabimento da exceção de pré-executividade em sede de execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória (Súmula 393/STJ).** - **A interposição de referida objeção não tem o condão de suspender o curso da execução, cujas hipóteses estão previstas, taxativamente, nos artigos 791 e 792 do Código de Processo Civil e no artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais.** - Ao contrário do que faz crer a agravante em suas razões, a exceção de pré-executividade sequer foi examinada no mérito, limitando-se o juízo a quo a postergar sua apreciação com a vinda da manifestação da exequente. - A questão referente à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em razão da pendência de análise de impugnação apresentada na esfera administrativa, também objeto da exceção de pré-executividade, deverá ser examinada pelo Juiz a quo, sob pena de indevida supressão de instância. - Agravo legal improvido."

(AI nº 00097404020124030000, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, julgado em 31.10.2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 08.11.2013, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REVISÃO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Súmula 393 do STJ: *"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*. 2. **A exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN.** 3. **Igualmente, o pedido de revisão de débitos inscritos não tem o condão, por si só, de suspender a exigibilidade do crédito tributário, por não estar contemplado dentro das causas suspensivas do artigo 151, inciso III, do CTN.** 4. **Agravo a que se nega provimento."**

(AI nº 00283891920134030000, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, julgado em 28.01.2014, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 03.02.2014, destaquei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OFERECIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO NÃO EVIDENCIADA E AUSÊNCIA DAS SITUAÇÕES PREVISTAS NO ART. 151, DO CTN. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. **Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.** 2. **Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.** 3. **Há que se ter em conta que a oposição de exceção de pré-executividade, por si só, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o que somente ocorre quando incidente uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional.** 4. **Tal dispositivo enumera as causas de suspensão da exigibilidade do tributo, a saber: a moratória; o depósito do seu**

montante integral; as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; a concessão de medida liminar em mandado de segurança; a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e o parcelamento. 5. No caso vertente, a agravante não questiona a dívida na exceção de pré-executividade apresentada, mas, tão somente pugna pela suspensão da execução fiscal/suspensão de todos os atos de penhora até o efetivo pagamento das obrigações constantes do plano de recuperação judicial a que se submete. Esclareceu que impetrou Mandado de Injunção, autuado sob o nº MI nº 5191, junto ao Supremo Tribunal Federal para que fosse votada lei de parcelamento tributário especial para empresas em recuperação judicial. 6. Não vislumbro a relevância da fundamentação, a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do CTN, ou, qualquer outra causa de suspensividade a deter o curso da execução fiscal em tela e dos atos executivos decorrentes. 7. A Lei nº 11.101/2005, em seu art. 6º, § 7º, estatui que as ações de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento de recuperação judicial, regime no qual a agravante se encontra, não tendo, portanto, o condão de obstar o prosseguimento da execução fiscal; de modo semelhante é o que se encontra determinado no art. 187, do Código Tributário Nacional e art. 29, da Lei nº 6.830/80. 8. Precedentes da E. 6ª Turma, desta Corte Regional: AI nº 2013.03.00.005393-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DE 01/07/2013; AI nº 2010.03.00.019237-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, v.u., DE 01/07/2013. 9. A distribuição do mandado de injunção não tem o condão de suspender a execução fiscal. 10. Dessa forma, nada obsta o prosseguimento da demanda executiva ainda que a agravante esteja se submetendo a processo de recuperação judicial. 11. Agravo de instrumento improvido." (AI nº 00094465120134030000, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, julgado em 12.09.2013, publicado no e-DJF3 Judicial 1 de 20.09.2013, destaqui)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013572-13.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.013572-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : G A C
ADVOGADO : SP105210 RODRIGO MARQUES MOREIRA
AGRAVADO(A) : M P F
PROCURADOR : PEDRO GABRIEL SIQUEIRA GONCALVES
PARTE RÉ : C R M e o
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00009888120134036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que **recebeu a inicial** da Ação Civil Pública, promovida pelo Ministério Público Federal com o fito de obter a condenação do réu GUILHERME ALCANTARA CARVALHO, ora agravante, entre outros, pela prática de ato de improbidade administrativa em razão da suposta "*omissão dolosa determinante para o desvio e apropriação dos recursos do DNIT destinados às obras na BR-163/MS e BR-267/MS*", o que acarretou o enriquecimento ilícito dos réus e dano ao erário público. Inconformado, negando a prática de qualquer conduta omissiva, porquanto o agravante não era servidor público e nem ocupava o cargo de Chefe do Serviço ou qualquer outro junto ao DNIT, no período de ocorrência da atuação conjunta entre pai e filho nos serviços de fiscalização, rebate o agravante as imputações a ele atribuídas na ação. Requer, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A ação de improbidade foi ajuizada com fulcro em inquérito policial instaurado pela Polícia Federal para apurar " *notitia criminis*" sobre o desvio de recursos do DNIT pelo supervisor da UL/DNIT/Dourados, o engenheiro CARLOS ROBERTO MILHORIM em associação com os responsáveis pelas empresas Técnica Viária, Rodocon, e ECR Ltda, os quais estariam fraudando as medições das obras e serviços, para fazer constar valores maiores que os executados pelas empresas, acarretando o pagamento pelo DNIT de recursos públicos em valores maiores do que os efetivamente devidos, os quais estariam sendo divididos entre CARLOS ROBERTO MILHORIM e as referidas empresas.

Na exordial, afirma o representante do Ministério Público Federal que todos os réus se associaram dolosamente e, com união de esforços, utilizaram-se de prática não prevista em lei, para e causar vultuoso prejuízo aos cofres da União e enriquecer ilicitamente, descrevendo os atos de improbidade praticados.

A inicial da ação de improbidade parte do corolário de que, tendo o agravante GUILHERME DE ALCÂNTARA CARVALHO como Chefe dos Serviços de Engenharia o dever legal de supervisionar e fiscalizar a execução dos contratos do DNIT com todas as empresas responsáveis pela execução de obras na malha viária sob atribuição da Superintendência Regional do DNIT no MS e, sabedor que Gustavo Rios Milhorim atuava como supervisor das obras da Técnica Viária, como engenheiro da ECR Ltda, nos mesmos trechos rodoviários em que Carlos Roberto Milhorim atuava pelo DNIT, como engenheiro fiscal, nada fez para coibir a atuação conjunta de pai e filho na fiscalização do mesmo contrato.

Na hipótese, as notícias de conduta omissiva na fiscalização e execução dos contratos, imputada ao requerido, cujas acusações estão fulcradas, ao que tudo indica, em apuração prévia, configuram fortes indícios da prática de ilícito administrativo.

Analisando o feito, a magistrada de primeiro grau, diante da farta documentação trazida pelo MPF e, após a prévia manifestação dos réus, verificando presentes indícios de ato de improbidade, em relação ao agravante, recebeu a petição inicial, e determinou a citação dos réus para apresentar resposta no prazo legal, nos seguintes termos:

"...IV. Da Defesa de Guilherme Alcântara de Carvalho O demandado alega, em prolegômenos, sua ilegitimidade passiva ad causam, sob o fundamento de que não possuía cargo em comissão por ocasião em que Gustavo Rios Milhorim atuava na ECR. Asseriu, ademais, que teve ciência de que o referido engenheiro era filho de Carlos Roberto Milhorim muito posteriormente, quando o fato já estava em apuração pelo DNIT. Conquanto entenda este Juízo que a arguição de ilegitimidade passiva do requerido se confunde com o próprio mérito da causa, insta frisar que os argumentos levantados podem ser rechaçados, por meio dos elementos contidos na decisão de fls. 91/97, in verbis: "(...) Por fim, cabe tecer alguns comentários acerca da participação de Marcelo Miranda Soares e Guilherme Alcântara de Carvalho, respectivamente, à época, Superintendente e Chefe do Serviço de Engenharia do DNIT no Mato Grosso do Sul, nos atos de improbidade noticiados nestes autos. Vislumbro veementes indícios da prática de condutas omissivas por parte dos aludidos requeridos, as quais se encontram descritas no artigo 10, caput, e inciso XII, da Lei n. 8.429/92. À época dos fatos, Marcelo Miranda Soares era Superintendente do DNIT e, por conseguinte, responsável por supervisionar e fiscalizar as atividades exercidas pela autarquia no âmbito de todo o estado. Pode-se afirmar que o referido réu possuía plena ciência de que Gustavo Rios Milhorim atuava em obras executadas nos mesmos trechos que seu pai, Carlos Roberto Milhorim, possuía a obrigação de fiscalizar. Essa afirmação é corroborada pelo depoimento prestado pelo próprio Marcelo Miranda no procedimento administrativo disciplinar n. 50600.010428/2009-16, aludido pelo MPF à fl. 43, no qual confirmou saber da relação de parentesco entre o Supervisor da unidade do DNIT em Dourados/MS e o engenheiro da empresa ECR, dizendo que "não acha que esse parentesco pode trazer algum prejuízo". Ademais, Gustavo Rios Milhorim afirmou em seu depoimento prestado no mesmo procedimento administrativo: "Que era de conhecimento do Superintendente do DNIT em Mato Grosso do Sul, o senhor Marcelo Miranda Soares, bem como do Chefe do Serviço de Engenharia, senhor Guilherme Alcântara de Carvalho, que o informante atuava nessas obras como supervisor." (fl. 424 do relatório final do PAD). Relevante gizar que, mesmo após a notícia da deflagração da operação levada a efeito pela Polícia Federal da UL/DNIT em Dourados/MS, o Superintendente permaneceu inerte e deixou de afastar Carlos Roberto Milhorim do cargo de Supervisor da Unidade Local da autarquia. De mesma sorte, restou demonstrado que Guilherme Alcântara de Carvalho, apesar de saber dos ilícitos ocorridos na Unidade do DNIT em Dourados/MS, permaneceu silente, sendo certo que possuía o dever funcional de comunicar seus superiores das atividades ilegais perpetradas na seccional da autarquia. Veja-se que no mesmo procedimento administrativo disciplinar, Guilherme afirmou "(...) PERGUNTADO ao interrogado se devido ao grau de parentesco entre o Chefe da UL e o Engenheiro Supervisor da ECR poderia contribuir para essas falhas RESPONDEU que não; que caso houvesse algum erro por parte do Sr. Carlos Roberto Milhorim ou de seu filho Gustavo Milhorim no trecho em que este atuou pela ECR teria a necessidade de mais de uma pessoa. Além dos dois citados, corroborasse com esse erro. (...) Que o interrogado tomou conhecimento dessa relação em uma visita à obra; que legalmente o interrogado não poderia coibir, pois a empresa é livre para contratar que ela quer" (fl. 422 do relatório final do PAD). Desse modo, entrevejo a presença de elementos que convergem para a caracterização de omissão dolosa por parte dos requeridos Marcelo Miranda Soares e Guilherme Alcântara de Carvalho. (...) Assim, não obstante os argumentos do demandado, a inicial merece ser recebida também com

relação a Guilherme Alcântara de Carvalho...

O agravante recorre da decisão, buscando sua reversão.

Na hipótese em exame, os motivos de convicção da magistrada são substanciais e merecem ser mantidos.

Ademais, as razões trazidas pelo agravante não me convencem do desacerto da decisão agravada, a qual está devidamente fundamentada.

O agravante afirma que não era servidor público à época dos fatos, porquanto exerceu o cargo em comissão de Chefe de Serviço de Engenharia do DNIT no período de 22.08.2003 a 16.08.2005 e de Chefe de Serviço de 04.04.2006 a 02.01.2012, quando foi destituído do cargo em comissão decorrente de penalidade aplicada no Processo Administrativo Disciplinar nº 50600.010428/2009-16, ato posteriormente anulado pelo STJ nos autos do mandado de segurança nº 18327, o qual determinou a recondução do então impetrante ao cargo que exercia junto ao DNIT, rejeitado pelo agravante que optou por pedir sua exoneração.

Entretanto, o Ministério Público noticia que o agravante "ocupava a função de Chefe do Serviço de Engenharia na Superintendência Regional do DNIT no MS na mesma época em que GUSTAVO RIOS MILHORIM era engenheiro supervisor da ECR Ltda no contrato PD-19.026/95. Informa, ainda, o ente ministerial que: "De acordo com seu depoimento no Processo Administrativo Disciplinar nº 50600.010428/2009-16, transcrito às fls. 422 do Relatório Final, GUILHERME DE ALCÂNTARA CARVALHO sabia da relação de parentesco entre o supervisor da UL/DNIT/Dourados e o engenheiro supervisor da ECR Ltda, do que tomou conhecimento durante uma visita à obra, mas afirmou que legalmente não podia coibir essa situação, pois "a empresa é livre para contratar quem ela quer." (fls. 101/104).

Assim conquanto o agravante alegue que não exercia cargo em comissão à época em que GUSTAVO RIOS MILHORIM atuou como engenheiro da ECR, verifica-se dos autos ter o magistrado de primeiro grau explicitado em sua decisão de folhas 142/155: "Ademais, Gustavo Rios Milhorim afirmou em seu depoimento prestado no mesmo procedimento administrativo: "Que era de conhecimento do Superintendente do DNIT em Mato Grosso do Sul, o senhor Marcelo Miranda Soares, bem como do Chefe do Serviço de Engenharia senhor Guilherme Alcântara de Carvalho, que o informante atuava nessas obras como supervisor." (fl. 424 do relatório final do PAD).", informação que o agravante não logrou êxito em desconstituir, apesar do esforço do ilustre procurador, até porque nem se preocupou o recorrente em colacionar aos autos cópia do referido processo administrativo. A rejeição da petição inicial de improbidade somente é possível na hipótese do juiz verificar, de plano, a ausência do ato imputado ao réu.

Diferentemente do alegado pelo agravante, a petição inicial da ação civil pública foi recebida após detida análise da farta documentação carreada aos autos do processo originário.

Se há indícios fáticos da prática de improbidade não merece amparo a alegação de prejuízo, pois o recebimento da inicial é consequência prevista na lei pela conduta do agravante e visa proteger o interesse público.

A admissibilidade deve-se pautar no exame liminar das condutas imputadas na exordial e sua correspondência às provas juntadas aos autos. Dispensa-se um exame de cognição exauriente pelo juiz da causa, mesmo porque somente com a instauração do contraditório é que o magistrado obterá elementos para a valoração do conjunto probatório.

In casu, a decisão judicial recebeu a petição inicial sob convencimento das provas juntadas na inicial e, não trouxe o agravante nenhuma prova contrária, neste juízo provisório, a justificar a sua desconstituição.

Ademais a Medida Provisória nº 2.225/01 ao §11 prescreve que "Em qualquer fase do processo, reconhecida a inadequação da ação de improbidade, o juiz extinguirá o processo sem julgamento do mérito" demonstrando que a todo o momento é possível ao juiz extinguir o feito.

Desta forma, não verifico presente a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

Ante o exposto, **indefiro**, o pedido de efeito suspensivo pleiteado nos autos do recurso.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se o agravado na forma do Art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Processe-se em segredo de justiça, em conformidade com o feito principal.

Publique-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013816-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013816-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00008986320104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu seus embargos de declaração e modificou *decisum* anterior para rejeitar a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que:

- i) no caso, a apreciação da alegada ilegitimidade passiva necessita de dilação probatória;
- ii) a inicial não é inepta e as CDA não são nulas, eis que trazem suficiente discriminação de cada tributo;
- iii) são constitucionais a taxa de remoção de lixo domiciliar e a taxa de controle a sinistros, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Opostos novos embargos declaratórios (fls. 50/51), foram rejeitados (fl. 52).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) no que tange à legitimidade passiva:

- a.1) como o juiz entendeu que não poderia ser discutida na exceção de pré-executividade por necessitar de dilação probatória, não a poderia rejeitar nesse aspecto, mas deveria ter deixado de conhecê-la no ponto;
- a.2) de qualquer modo, como a matéria é de ordem pública, cognoscível de ofício e em qualquer grau de jurisdição, apresenta a matrícula do imóvel, a qual demonstra que foi alienado à União muito antes do surgimento das exações cobradas;

b) o título é nulo, já que:

- b.1) a petição inicial trata da exigência de imposto predial e taxa de sinistro. Contudo, mistura valores que, conforme as certidões de dívida ativa, seriam de IPTU e taxa de lixo, ou seja, não há título para a taxa de sinistro;
- b.2) nas CDA, não foram discriminados os valores relativos a cada tributo na data de inscrição, o que afronta o artigo 202, inciso II, do Código Tributário Nacional e o artigo 2º, § 5º, inciso III, da Lei nº 6.830/1980;
- b.3) a LEF estabelece requisitos para a CDA, que são os mesmos exigidos para a inscrição da dívida (artigo 2º, § 6º), entre eles está a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato, bem como a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, do fundamento legal e do termo inicial para o cálculo (artigo 2º, § 5º, incisos II e IV). Tais pressupostos não foram atendidos.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal para que seja suspenso o curso do processo, porquanto está na iminência de sofrer constrição e alienação de seu patrimônio por dívida que poderá ser reconhecida como inexigível, o que ocasionará enormes dificuldades para reversão, em patente prejuízo ao erário público federal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou

parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 2):

Esta Empresa Pública Federal está na iminência de sofrer constrição e alienação de seu patrimônio por suposta dívida que, caso ao final se reconheça sua inexigibilidade, ensejará enormes dificuldades para reversão, em patente prejuízo ao erário público federal.

A lesão precisa ser atual, presente e concreta, o que não ocorre no caso em análise. Não há qualquer prova de que a agravante está na iminência de sofrer constrição. Ao contrário, nada foi determinado nesse sentido, tanto que na decisão agravada o juiz determinou que a exequente se manifestasse *em termos de prosseguimento* (fl. 48). Ainda que estivesse, apenas afirmou genericamente que haveria enormes dificuldades para reversão da situação, sem explicitar quais seriam tais empecilhos, ou seja, também não está comprovada a irreparabilidade do ocasional do dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013970-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013970-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : THAIS CEZARINO SOARES e outro
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
REPRESENTANTE : ELIANA MARTINS CEZARINO SOARES
AGRAVANTE : ELIANA MARTINS CEZARINO SOARES
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : BRUNO BENFICA MARINHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 00038219120138260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 470/5184

DECISÃO

Agravo de Instrumento interposto por **THAIS CEZARINO SOARES** contra decisão proferida em sede de ação de indenização pelo Juiz de Direito da Comarca de São Joaquim da Barra que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal, ao fundamento de que a ré é autarquia federal e deve ser observada a regra de competência do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal (fl. 32).

Verifica-se que a demanda originária não tramitou na Justiça estadual por delegação federal, mas porque a autora entendia que lá deveria ser processada e julgada. Logo, este Tribunal Regional Federal não pode conhecer do recurso que objetiva modificar *decisum* do Juiz de Direito que não o proferiu investido de jurisdição federal.

Ante o exposto, **declino da competência para julgar o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso I, do Regimento Interno desta corte. Encaminhem-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014463-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014463-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : UNIPARK ESTACIONAMENTOS E GARAGENS S/C LTDA
ADVOGADO : SP133519A VOLNEI LUIZ DENARDI
: SP201636 VERA DALVA BORGES DENARDI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00477248820024036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada para fins do artigo 527, V, do CPC.

Na impossibilidade de se intimar a agravada, aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma.

Publique-se.

São Paulo, 26 de junho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015632-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015632-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CLAUDOMIRO FRANCISCO
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00043048720048260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá o agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, em especial das folhas 221 à 300 e 302 à 423 dos autos originários, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016793-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016793-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : GUILHERME JESUS STER
ADVOGADO : SP145345 CARLOS CAVALCANTE DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SUDAMAX IND/ E COM/ DE CIGARROS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 11.00.03113-4 1 Vr CAJAMAR/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, fazendo constar como unidade favorecida o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim o respectivo código da unidade de gestão, como também as custas, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.016820-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : W S DE MELLO CONSULTORIA e outro
: WANDERLEI SABIO DE MELLO
ADVOGADO : SP179414 MARCOS ANTÔNIO DINIZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019353020124036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por W. S. DE MELLO CONSULTORIA e WANDERLEI SÁBIO DE MELLO em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a inclusão do sócio administrador Wanderlei Sábio de Mello no polo passivo da lide (fl. 111).

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

De início, constato a ilegitimidade da empresa executada (W. S. DE MELLO CONSULTORIA) para suscitar a ilegitimidade passiva do sócio no polo passivo da execução fiscal, conforme os precedentes jurisprudenciais a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS-GERENTES DO PÓLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA O PEDIDO. CPC, ART. 6º. INTIMAÇÃO DA PENHORA. LEI 8.630/80, ART. 12. ASSINATURA DO TERMO PELO REPRESENTANTE LEGAL DA EXECUTADA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. INEXIGIBILIDADE.

1. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte em que pleiteia sejam excluídos do pólo passivo da ação executiva os sócios-gerentes da executada, porque a pessoa jurídica, recorrente, não tem legitimidade, para, em nome próprio, defender em juízo direito alheio (dos sócios), a teor do que estatui o art. 6º do CPC.

2. A intimação do advogado da realização da penhora é providência que não se compreende, quer na disciplina geral da ação de execução, inscrita no art. 738 do CPC (com a redação dada pela Lei 8.953, de 13.12.1994), quer na disposição especial da Lei de Execuções Fiscais (art. 12), determinando ambas, apenas, a intimação do executado.

3. O regime legal de contagem de prazo é matéria de ordem pública, insuscetível de modificação por vontade ou por interesse da parte. Assim, não há como atender a requerimento da parte para que o prazo dos embargos comece a contar de forma diversa da prevista em lei.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido."

(REsp 515016/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 04/08/2005, DJ 22/08/2005 p. 127, destaque não original)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. NÃO CONHECIMENTO. 1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão do sócio do pólo passivo da execução. 2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no referido pólo, na medida em que há determinação para que sejam citados individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do art. 6º do CPC. Precedente da E. 6ª Turma desta Corte Regional. 3. Preliminar arguida em contraminuta acolhida e agravo de instrumento não conhecido."

(AI 200903000365106 - Agravo de Instrumento - 388041, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DJF3 CJI DATA: 05/04/2010 PÁGINA: 584, destaque não original)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA. ART. 6º DO CPC. 1. A empresa executada não possui legitimidade para pleitear a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, a teor do art. 6º do Código de Processo Civil. 2. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(AI 200903000018935 - Agravo de Instrumento - 360828, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI data:

Nesse contexto, não conheço do recurso em relação ao recorrente W. S. de Mello Consultoria.

Passo ao exame do feito relativamente ao agravante Wanderlei Sábio de Mello.

Não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I, do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, **o recorrente não apresentou cópia da procuração**, documento considerado essencial para a formação do instrumento, sendo certo que a não observância do requisito de regularidade formal enseja a impossibilidade de conhecimento do recurso, **frente à caracterização da denominada preclusão consumativa**.

Verifico que procuração apresentada às fls. 10 e 92, embora firmada pelo recorrente, figura como outorgante W. S. DE MELLO CONSULTORIA, o que não se presta para o cumprimento do disposto na lei processual civil.

Ora, é dever do agravante instruir o agravo com o traslado de todas as peças obrigatórias dos autos originários do recurso, e assim não procedeu.

No sentido exposto, as seguintes ementas, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR MANDADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada. 2. A agravante trouxe aos autos cópia do mandado de citação e intimação, no qual consta a anotação de recebimento, por própria Procuradora da agravante. 3. Nos termos do artigo 241, II e IV, do Código de Processo Civil, simples cópia do mandado de citação e intimação, com o "ciente" da agravante, não basta para a comprovação da data de intimação da decisão agravada. 4. As partes não dispõem de fé pública para certificar a data da citação ou intimação, ou da juntada aos autos do respectivo mandado, ou da respectiva carta precatória, que é atribuição exclusiva do oficial de justiça e do escrivão (artigos 141 e 143 do Código de Processo Civil). Precedente do Supremo Tribunal Federal. 5. O princípio da instrumentalidade das formas não pode ser estendido ao ponto de dispensar a juntada de peça obrigatória expressamente exigida por lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 7. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI nº 0098085520074030000, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 13.01.2009, publicado no e-DJF3 Judicial 2 em 27.01.2009, pág.: 145)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEÇA INDISPENSÁVEL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ART. 544, §1º, CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO. FERIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

1.- A jurisprudência dominante do STJ estabelece que, para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local, ausência de expediente forense, recesso forense, dentre outros motivos.

2.- A falta de qualquer das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, previstas no art. 544, §1º do CPC, ou seu traslado incompleto, enseja o não-conhecimento do recurso.

3.- Cabe ao agravante zelar pela correta formação do agravo ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos nesta Corte Especial.

4.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381458/RJ, Terceira Turma, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 04.10.201, destaquei)
"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. SÚMULA N. 115 DO STJ.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.

2. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento

prejudica sua cognição por este Superior Tribunal, sendo inviável a juntada extemporânea da peça faltante, em razão da preclusão consumativa. Precedente.

4. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos (enunciado 115 da Súmula do STJ).

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento." (EDcl no Ag nº 1422699/BA, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 13.11.2012, publicado no DJe em 21.11.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA DEFICIENTE FORMAÇÃO.

1. Os mandatos outorgados aos patronos das partes, assim como a cadeia completa de substabelecimentos devem ser trasladados para aferição da regularidade da representação processual, conforme exigência do art. 544, § 1º, do CPC. O STJ pacificou entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.

2. A Lei nº 12.322, que estabeleceu o agravo nos próprios autos, entrou em vigor em dezembro de 2010, não alcançando casos em que a decisão que inadmitiu o recurso especial tenha sido publicada em data anterior.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1410001/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 09.10.2012, publicado no DJe em 18.10.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1190788/AC, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, julgado em 25.09.2012, publicado no DJe em 28.09.2012)

Ressalte-se que, é da parte o ônus de instruir regularmente seu recurso, obedecendo às disposições previstas em lei, não se prestando o Poder Judiciário à realização de diligências para sanar vícios formais da minuta recursal. Assim, **à minguia de cópia da procuração outorgada ao advogado da agravante** e o conseqüente não preenchimento do requisito de regularidade formal do agravo de instrumento interposto, torna impossível o seu seguimento.

Ante o exposto, não conheço de parte da pretensão recursal e, na parte conhecida, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravante.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016898-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016898-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE ABELARDO GUIMARAES CAMARINHA
ADVOGADO : SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : CELIO VIEIRA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : JOSE LUIS DATILO
ADVOGADO : SP300425 MANOEL ANTÔNIO RODRIGUES JUNIOR e outro

PARTE RÉ : ELCIO SENO
ADVOGADO : SP034157 ELCIO SENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068824120094036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 281, intime-se o agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte. Após, intime-se o Ministério Público Federal, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017051-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017051-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PET SHOP COM/ E SERVICOS DE BANHO E TOSA LTDA -ME
ADVOGADO : SP151794 JOSEANE MARTINS GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinaria do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112046420144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 7ª Vara de São Paulo que indeferiu liminar em mandado de segurança.

DECIDO.

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído, segundo os padrões adotados pela E. 4ª Turma do C. TRF- 3ª Região.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I, do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, **o recorrente não apresentou cópias da decisão agravada e da certidão de sua intimação**, documentos considerado essenciais para a formação do instrumento, sendo certo que a não observância do requisito de regularidade formal enseja a impossibilidade de conhecimento do recurso, **frente à caracterização da denominada preclusão consumativa**.

Ora, é dever do agravante instruir o agravo com o traslado (dos autos originários) de todas as peças obrigatórias dos autos originários, e assim não procedeu.

A corroborar, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR MANDADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada. 2. A agravante trouxe aos autos cópia do mandado de citação e intimação, no qual consta a anotação de recebimento, por própria Procuradora da agravante. 3. Nos termos do artigo 241, II e IV, do Código de Processo Civil, simples cópia do mandado de citação e intimação, com o "ciente" da agravante, não basta

para a comprovação da data de intimação da decisão agravada. 4. As partes não dispõem de fé pública para certificar a data da citação ou intimação, ou da juntada aos autos do respectivo mandado, ou da respectiva carta precatória, que é atribuição exclusiva do oficial de justiça e do escrivão (artigos 141 e 143 do Código de Processo Civil). Precedente do Supremo Tribunal Federal. 5. O princípio da instrumentalidade das formas não pode ser estendido ao ponto de dispensar a juntada de peça obrigatória expressamente exigida por lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 7. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI nº 00980855520074030000, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 13.01.2009, publicado no e-DJF3 Judicial 2 em 27.01.2009, pág.: 145)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEÇA INDISPENSÁVEL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ART. 544, §1º, CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO. FERIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

1.- A jurisprudência dominante do STJ estabelece que, para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local, ausência de expediente forense, recesso forense, dentre outros motivos.

2.- **A falta de qualquer das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, previstas no art. 544, §1º do CPC, ou seu traslado incompleto, enseja o não-conhecimento do recurso.**

3.- Cabe ao agravante zelar pela correta formação do agravo ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos nesta Corte Especial.

4.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381458/RJ, Terceira Turma, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 04.10.201, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. SÚMULA N. 115 DO STJ.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contêm exclusivo intuito infringente.

2. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal, sendo inviável a juntada extemporânea da peça faltante, em razão da preclusão consumativa. Precedente.

4. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos (enunciado 115 da Súmula do STJ).

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."

(EDcl no Ag nº 1422699/BA, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 13.11.2012, publicado no DJe em 21.11.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA DEFICIENTE FORMAÇÃO.

1. Os mandatos outorgados aos patronos das partes, assim como a cadeia completa de substabelecimentos devem ser trasladados para aferição da regularidade da representação processual, conforme exigência do art. 544, § 1º, do CPC. O STJ pacificou entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.

2. A Lei nº 12.322, que estabeleceu o agravo nos próprios autos, entrou em vigor em dezembro de 2010, não alcançando casos em que a decisão que inadmitiu o recurso especial tenha sido publicada em data anterior.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1410001/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 09.10.2012, publicado no DJe em 18.10.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no REsp nº 1190788/AC, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, julgado em 25.09.2012, publicado no DJe em 28.09.2012)

Ressalte-se que, é da parte o ônus de instruir regularmente seu recurso, obedecendo às disposições previstas em lei, não se prestando o Poder Judiciário à realização de diligências para sanar vícios formais da minuta recursal. Ademais, anoto que os documentos de fls. 17/28 e não substituem as peças faltantes, não se prestando para o cumprimento do disposto na lei.

Por fim, transcrevo recente julgado proferido monocraticamente pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, nos autos do REsp nº 1390948, publicado em **19.12.2013**, que não admitiu a formação do agravo de instrumento com peças obrigatórias extraídas da internet:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.948 - SC (2013/0201210-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : ESTADO DE SANTA CATARINA

PROCURADOR : QUEILA DE ARAÚJO DUARTE VAHL E OUTRO(S)

RECORRIDO : ODETE GABRIEL CANCELIER

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO CARDOSO

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Estado de Santa Catarina, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, nesses termos ementado (e-STJ fl. 48):

AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO AGRAVADA DESPROVIDA DA DEVIDA ASSINATURA - IRREGULARIDADE FORMAL - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

Foram opostos embargos de declaração, os quais restaram rejeitados nos seguintes termos (e-STJ fl. 57) : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E/OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESÍGNIO DE REDISCUTIR A MATÉRIA JÁ ANALISADA - IMPOSSIBILIDADE - NÃO É NECESSÁRIO O ÓRGÃO JURISDICIONAL APRECIAR TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS SUSCITADOS PELA RECORRENTE, BASTANDO QUE O DECISUM ESTEJA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS REJEITADOS.

Em suas razões do especial, o recorrente alega violação dos seguintes dispositivos: a) artigo 535, II, do Código de Processo Civil, por omissão do Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração; b) artigos 164, 525, I, e 365, IV, do CPC, porquanto a ausência de assinatura na cópia da decisão agravada, que formou o instrumento, não gera qualquer prejuízo ao julgamento do recurso, eis que está completa, tendo sido retirada do site oficial do Tribunal de Justiça.

Decisão de admissibilidade do recurso especial às e-STJ fls. 75/76.

Parecer do Ministério Público Federal, pugnando pelo não conhecimento do recurso especial, às e-STJ fls. 88/94.

É o relatório. Passo a decidir

A pretensão não merece acolhida.

Inicialmente, o recorrente defende violação do artigo 535, II, do CPC, sob a alegação de que o Tribunal de origem foi omissivo, porquanto não teria se manifestado acerca de todas questões relevantes para o deslinde da controvérsia.

Não merece guarida a pretensão do recorrente. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto. In casu, o Tribunal estadual analisou todas as questões levadas à sua apreciação. No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. REAJUSTE DE 28,86%. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A RECEBER. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que tendo encontrado motivação suficiente para embasar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.197.200/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24.11.2011)
PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, II, 515, II, E 535, II, TODOS DO CPC. OMISSÕES INEXISTENTES. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO.

[...]

2. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 3. Não ofende os arts. 165 e 458, incisos II e III, do Código de Processo Civil, o acórdão que fundamenta e decide a matéria de direito valendo-se dos elementos que julga aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 39.815/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 23.11.2011).

Ademais, no tocante à violação do art. 525, I, do CPC, o entendimento desta Corte Superior pela necessidade da certificação da origem das peças extraídas da internet na formação do agravo de instrumento, a fim de que possa ser aferida a sua autenticidade das peças. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.

2 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJe 01/03/2010).
MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.

I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a informação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.

II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/03/2009).
PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. ORIGEM NÃO-COMPROVADA. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem.

2. Hipótese em que a cópia do acórdão recorrido juntada aos autos não exhibe a assinatura do relator, nem possui indicação de que tenha, de fato, sido retirada do site oficial do Tribunal de origem, o que impede a aferição de sua autenticidade.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 742.069/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 14/08/2006, p. 320).
Desta forma, estando o acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência consolidada do STJ, incide a Súmula 83/STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator"

Assim, à **míngua de cópia da decisão agravada e da certidão de intimação** e o conseqüente não preenchimento do requisito de regularidade formal do agravo de instrumento interposto, torna-se impossível o seu conhecimento. Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intime-se a agravante.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017425-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017425-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SOFT SPUMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP211464 CIBELLE CATHERINE MARINHO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00047969720144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 42, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, bem como para que junte cópia do instrumento de mandato outorgado no processo principal no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017455-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017455-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MOSCA GRUPO NACIONAL DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP228018 EDUARDO TEODORO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
PARTE RÉ : CARRARA SERVICOS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00035380320144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, que indeferiu liminar em mandado de segurança.

DECIDO.

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I, do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, **o recorrente não apresentou cópia da certidão de sua intimação**, documento considerado essencial para a formação do instrumento, sendo certo que a não observância do requisito de regularidade formal enseja a impossibilidade de conhecimento do recurso, **frente à caracterização da denominada preclusão consumativa**.

Ora, é dever do agravante instruir o agravo com o traslado de todas as peças obrigatórias dos autos originários, e assim não procedeu.

A corroborar, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR MANDADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada. 2. A agravante trouxe aos autos cópia do mandado de citação e intimação, no qual consta a anotação de recebimento, por própria Procuradora da agravante. 3. Nos termos do artigo 241, II e IV, do Código de Processo Civil, simples cópia do mandado de citação e intimação, com o "ciente" da agravante, não basta para a comprovação da data de intimação da decisão agravada. 4. As partes não dispõem de fé pública para certificar a data da citação ou intimação, ou da juntada aos autos do respectivo mandado, ou da respectiva carta precatória, que é atribuição exclusiva do oficial de justiça e do escrivão (artigos 141 e 143 do Código de Processo Civil). Precedente do Supremo Tribunal Federal. 5. O princípio da instrumentalidade das formas não pode ser estendido ao ponto de dispensar a juntada de peça obrigatória expressamente exigida por lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 7. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI nº 00980855520074030000, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 13.01.2009, publicado no e-DJF3 Judicial 2 em 27.01.2009, pág.: 145)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEÇA INDISPENSÁVEL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ART. 544, §1º, CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO. FERIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

1.- A jurisprudência dominante do STJ estabelece que, para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local, ausência de expediente forense, recesso forense, dentre outros motivos.

2.- A falta de qualquer das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, previstas no art. 544, §1º do CPC, ou seu traslado incompleto, enseja o não-conhecimento do recurso.

3.- Cabe ao agravante zelar pela correta formação do agravo ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos nesta Corte Especial.

4.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381458/RJ, Terceira Turma, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 04.10.201, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. SÚMULA N. 115 DO STJ.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.

2. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal, sendo inviável a juntada extemporânea da peça faltante, em razão da preclusão consumativa. Precedente.

4. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos (enunciado 115 da Súmula do STJ).

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."

(EDcl no Ag nº 1422699/BA, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 13.11.2012, publicado no DJe em 21.11.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA DEFICIENTE FORMAÇÃO.

1. Os mandatos outorgados aos patronos das partes, assim como a cadeia completa de substabelecimentos devem

ser trasladados para aferição da regularidade da representação processual, conforme exigência do art. 544, § 1º, do CPC. O STJ pacificou entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.

2. A Lei nº 12.322, que estabeleceu o agravo nos próprios autos, entrou em vigor em dezembro de 2010, não alcançando casos em que a decisão que inadmitiu o recurso especial tenha sido publicada em data anterior.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1410001/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 09.10.2012, publicado no DJe em 18.10.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1190788/AC, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, julgado em 25.09.2012, publicado no DJe em 28.09.2012)

Ressalte-se que, é da parte o ônus de instruir regularmente seu recurso, obedecendo às disposições previstas em lei, não se prestando o Poder Judiciário à realização de diligências para sanar vícios formais da minuta recursal. Assim, **à minguada de cópia da certidão de intimação** e o conseqüente não preenchimento do requisito de regularidade formal do agravo de instrumento interposto, torna-se impossível o seu conhecimento.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intime-se a agravante.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017694-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017694-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : METHA PECAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP191583 ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00162467420038260161 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Diadema/SP que deferiu o pedido de penhora *on line*.

DECIDO.

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído, segundo os padrões adotados pela E. 4ª Turma do C. TRF- 3ª Região.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I, do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, **o recorrente não apresentou cópia da certidão de sua intimação**, documento considerado essencial para a formação do instrumento, sendo certo que a não observância do requisito de regularidade formal enseja a impossibilidade de conhecimento do recurso, **frente à caracterização da denominada preclusão consumativa**.

Ora, é dever do agravante instruir o agravo com o traslado (dos autos originários) de todas as peças obrigatórias dos autos originários, e assim não procedeu.

A corroborar, colho os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR MANDADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada. 2. A agravante trouxe aos autos cópia do mandado de citação e intimação, no qual consta a anotação de recebimento, por própria Procuradora da agravante. 3. Nos termos do artigo 241, II e IV, do Código de Processo Civil, simples cópia do mandado de citação e intimação, com o "ciente" da agravante, não basta para a comprovação da data de intimação da decisão agravada. 4. As partes não dispõem de fé pública para certificar a data da citação ou intimação, ou da juntada aos autos do respectivo mandado, ou da respectiva carta precatória, que é atribuição exclusiva do oficial de justiça e do escrivão (artigos 141 e 143 do Código de Processo Civil). Precedente do Supremo Tribunal Federal. 5. O princípio da instrumentalidade das formas não pode ser estendido ao ponto de dispensar a juntada de peça obrigatória expressamente exigida por lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 7. Agravo legal não provido."

(TRF3, AI nº 00980855520074030000, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 13.01.2009, publicado no e-DJF3 Judicial 2 em 27.01.2009, pág.: 145)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEÇA INDISPENSÁVEL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ART. 544, §1º, CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO. FERIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.

1.- A jurisprudência dominante do STJ estabelece que, para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local, ausência de expediente forense, recesso forense, dentre outros motivos.

2.- A falta de qualquer das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, previstas no art. 544, §1º do CPC, ou seu traslado incompleto, enseja o não-conhecimento do recurso.

3.- Cabe ao agravante zelar pela correta formação do agravo ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos nesta Corte Especial.

4.- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag nº 1381458/RJ, Terceira Turma, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 04.10.201, destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO DO SUBSCRITOR DO AGRAVO. SÚMULA N. 115 DO STJ.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.

2. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal, sendo inviável a juntada extemporânea da peça faltante, em razão da preclusão consumativa. Precedente.

4. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos (enunciado 115 da Súmula do STJ).

5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."

(EDcl no Ag nº 1422699/BA, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 13.11.2012, publicado no DJe em 21.11.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA DEFICIENTE FORMAÇÃO.

1. Os mandatos outorgados aos patronos das partes, assim como a cadeia completa de substabelecimentos devem

ser trasladados para aferição da regularidade da representação processual, conforme exigência do art. 544, § 1º, do CPC. O STJ pacificou entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.

2. A Lei nº 12.322, que estabeleceu o agravo nos próprios autos, entrou em vigor em dezembro de 2010, não alcançando casos em que a decisão que inadmitiu o recurso especial tenha sido publicada em data anterior.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag nº 1410001/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 09.10.2012, publicado no DJe em 18.10.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.

2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp nº 1190788/AC, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, julgado em 25.09.2012, publicado no DJe em 28.09.2012)

Ressalte-se que, é da parte o ônus de instruir regularmente seu recurso, obedecendo às disposições previstas em lei, não se prestando o Poder Judiciário à realização de diligências para sanar vícios formais da minuta recursal. Ademais, anoto que os documentos de fls. 19/20 e não substituem as peças faltantes, não se prestando para o cumprimento do disposto na lei.

Por fim, transcrevo recente julgado proferido monocraticamente pelo Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, nos autos do REsp nº 1390948, publicado em **19.12.2013**, que não admitiu a formação do agravo de instrumento com peças obrigatórias extraídas da internet:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.390.948 - SC (2013/0201210-1)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : ESTADO DE SANTA CATARINA

PROCURADOR : QUEILA DE ARAÚJO DUARTE VAHL E OUTRO(S)

RECORRIDO : ODETE GABRIEL CANCELIER

ADVOGADO : LUCIANO ANGELO CARDOSO

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Estado de Santa Catarina, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, nesses termos ementado (e-STJ fl. 48):

AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO - DECISÃO AGRAVADA DESPROVIDA DA DEVIDA ASSINATURA - IRREGULARIDADE FORMAL - IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA - DECISÃO MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO.

Foram opostos embargos de declaração, os quais restaram rejeitados nos seguintes termos (e-STJ fl. 57) : EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E/OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESÍGNIO DE REDISCUTIR A MATÉRIA JÁ ANALISADA - IMPOSSIBILIDADE - NÃO É NECESSÁRIO O ÓRGÃO JURISDICIONAL APRECIAR TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS SUSCITADOS PELA RECORRENTE, BASTANDO QUE O DECISUM ESTEJA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS REJEITADOS.

Em suas razões do especial, o recorrente alega violação dos seguintes dispositivos: a) artigo 535, II, do Código de Processo Civil, por omissão do Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração; b) artigos 164, 525, I, e 365, IV, do CPC, porquanto a ausência de assinatura na cópia da decisão agravada, que formou o instrumento, não gera qualquer prejuízo ao julgamento do recurso, eis que está completa, tendo sido retirada do site oficial do Tribunal de Justiça.

Decisão de admissibilidade do recurso especial às e-STJ fls. 75/76.

Parecer do Ministério Público Federal, pugnando pelo não conhecimento do recurso especial, às e-STJ fls. 88/94.

É o relatório. Passo a decidir

A pretensão não merece acolhida.

Inicialmente, o recorrente defende violação do artigo 535, II, do CPC, sob a alegação de que o Tribunal de origem foi omissivo, porquanto não teria se manifestado acerca de todas as questões relevantes para o deslinde da controvérsia.

Não merece guarida a pretensão do recorrente. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o seu livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto. In casu, o Tribunal estadual analisou todas as questões levadas à sua apreciação. No mesmo sentido:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. REAJUSTE DE 28,86%. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS A RECEBER. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

[...]

2. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Observe-se, ademais, que tendo encontrado motivação suficiente para embasar a decisão, não fica o órgão julgador obrigado a responder, um a um, os questionamentos suscitados pelas partes, mormente se notório seu caráter de infringência do julgado.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1.197.200/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 24.11.2011)

PROCESSUAL CIVIL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165, 458, II, 515, II, E 535, II, TODOS DO CPC. OMISSÕES INEXISTENTES. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO.

[...]

2. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 3. Não ofende os arts. 165 e 458, incisos II e III, do Código de Processo Civil, o acórdão que fundamenta e decide a matéria de direito valendo-se dos elementos que julga aplicáveis e suficientes para a solução da lide. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 39.815/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 23.11.2011).

Ademais, no tocante à violação do art. 525, I, do CPC, o entendimento desta Corte Superior pela necessidade de certificação da origem das peças extraídas da internet na formação do agravo de instrumento, a fim de que possa ser aferida a sua autenticidade das peças. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.

2 - Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1198521/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, DJe 01/03/2010).

MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.

I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a informação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.

II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/03/2009).

PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. ORIGEM NÃO-COMPROVADA. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem.

2. Hipótese em que a cópia do acórdão recorrido juntada aos autos não exhibe a assinatura do relator, nem possui indicação de que tenha, de fato, sido retirada do site oficial do Tribunal de origem, o que impede a aferição de sua autenticidade.

3. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 742.069/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJ 14/08/2006, p. 320).
Desta forma, estando o acórdão recorrido em sintonia com a jurisprudência consolidada do STJ, incide a Súmula 83/STJ, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator"

Assim, **à míngua de cópia da certidão de intimação** e o conseqüente não preenchimento do requisito de regularidade formal do agravo de instrumento interposto, torna-se impossível o seu conhecimento.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intime-se a agravante.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017962-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017962-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PRADO GARCIA ADVOGADOS
ADVOGADO : SP015422 PLINIO GUSTAVO PRADO GARCIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00252472720094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018575-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018575-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : INDIA FACTORY IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP187114 DENYS CAPABIANCO e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00262519420124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promova a parte agravante à juntada das Guias de Recolhimento da União - GRU Judicial originais referentes as custas de preparo e do porte de remessa e retorno, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30198/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000741-74.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.000741-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : IND/ MATARAZZO DE FIBRAS SINTETICAS LTDA
ADVOGADO : SP165838 GUILHERME ESCUDERO JÚNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00007417420024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Manifestação de fl. 361 mediante a qual Moacir de Santi, na qualidade de leiloeiro oficial, informa que o imóvel objeto da penhora nos autos da execução fiscal em apenso será levado a leilão público em execução ajuizada pela Fazenda Pública Estadual contra a apelante/embarcante, nº 0457923-13.1995.8.26.0577, em trâmite na 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José dos Campos - SP, com realização das praças nos dias 15.10.2014 e 06.11.2014, às 12 horas.

Ante o noticiado, dê-se ciência às partes.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018687-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018687-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : CLASSICO IND/ E COM/ DE ESTOFADOS LTDA e outro
: GILBERTO GRIGOLETTO
ADVOGADO : SP264402 ANDREA CRISTINA SCAVARIELLO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 09.00.00342-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União sobre o documento juntado às fls. 92/93.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013807-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013807-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BOTUPAR COM/ DE PARAFUSOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP162928 JOSE EDUARDO CAVALARI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046115720134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **BOTUPAR COMÉRCIO DE PARAFUSOS LTDA. - ME** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não há que se falar em necessidade de prévia notificação administrativa para a cobrança do crédito, eis que se refere a tributo declarado e não pago - Súmula nº 436 do Superior Tribunal de Justiça -, nem em prescrição, já que a declaração foi entregue em 11/3/2009 e o despacho que ordenou a citação proferido em 25/6/2013 (fls. 16/18).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o débito que informou por meio de declaração não pode ser inscrito diretamente em dívida ativa. É imprescindível a prévia notificação pra o cumprimento da obrigação, pois do contrário não há lançamento ou o ato administrativo previsto no artigo 149, tampouco a homologação descrita no artigo 150, ambos do Código Tributário Nacional. A execução deve, portanto, ser extinta;

b) caso se entenda que a declaração constitui o crédito tributário, o prazo prescricional de cinco anos deve ser contado nos termos do artigo 174 do CTN. No caso, a interrupção ocorreu em 25/6/2013, com o recebimento da inicial (Ato nº 1.770/12 da Procuradoria da Fazenda Nacional, item 7, referente ao SIMPLES), motivo pelo qual

todas as dívidas anteriores a 25/6/2008 (CDA 2 a 13) estão prescritas.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto a lesão grave do artigo 558 do Código de Processo Civil é patente, à vista de que haverá prejuízos financeiros e o seu patrimônio será constrito. Requer o provimento do recurso para que o débito seja declarado prescrito.

É o relatório.

Decido.

Determina o *caput* do artigo 174 do Código Tributário Nacional:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF, conforme disposto na Súmula 436: *a entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco*. Assim, não há que se falar em decadência ou em afronta aos artigos 149 e 150 do CTN pela cobrança da dívida declarada.

Uma vez constituído o crédito, coube, ainda, àquela corte, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixar o termo *a quo* do prazo prescricional no dia seguinte ao vencimento da obrigação tributária declarada e não paga (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 12/5/2010, DJe 21/5/2010). Entretanto, se a declaração for entregue posteriormente aos vencimentos dos débitos, o termo *a quo* do prazo prescricional é a atinente data. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO VIA DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

[...]

4. Devem-se distinguir duas situações: a) hipóteses em que a declaração é entregue antes do vencimento do prazo para pagamento (v.g. Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física); e, b) casos em que a entrega da declaração se dá após o vencimento da obrigação (v.g. DCTF).

5. Na hipótese "a" - declaração entregue antes do vencimento do prazo para pagamento -, o lapso prescricional começa a fluir a partir do dia seguinte ao do vencimento da obrigação (postulado da actio nata). Isso porque, "no interregno que medeia a declaração e o vencimento, o valor declarado a título de tributo não pode ser exigido pela Fazenda Pública, razão pela qual não corre o prazo prescricional da pretensão de cobrança nesse período." (Resp 911.489/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 10.04.2007, p. 212).

6. Na hipótese "b" - entrega da declaração após o vencimento da obrigação - não se pode cogitar do início da fluência do lapso prescricional antes da entrega da declaração, ainda que já vencido o prazo previsto em lei para pagamento, simplesmente porque não há crédito tributário constituído. É a declaração que constitui o crédito, fluindo, até a sua entrega, apenas o prazo decadencial.

[...]

9. Embargos de Declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos, para conhecer do Recurso Especial e negar-lhe provimento.

(EDcl no REsp 363259/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 15/05/2007, DJe 25/08/2008 - ressaltei)

No caso concreto, na decisão agravada há informação acerca data da entrega da declaração que constituiu o crédito tributário, qual seja, **11/3/2009** (fl. 18), e, considerado que a agravante não a impugnou nem juntou cópia das folhas a que o magistrado fez referência ao indicá-la (fls. 64/67 dos autos principais), esse dia deve ser o marco inicial da contagem do prazo prescricional, à vista de que é posterior aos vencimentos dos tributos, que ocorreram entre 25/2/2008 e 14/11/2008 (CDA às fls. 22/43).

A interrupção da prescrição ocorre, conforme disposto no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código

Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, o qual, *in casu*, foi proferido em **25/6/2013**, consoante consta do *decisum* recorrido (fl. 18), o que é confirmado pela agravante (fls. 11 e 14).

Destarte, **não** transcorridos mais de cinco anos entre a data da entrega da declaração, **11/3/2009**, e a do despacho citatório, **25/6/2013**, não há que se falar em reconhecimento da prescrição.

Desse modo, correta a decisão agravada. Saliente-se que o item 7 do Ato nº 1.770/12 da Procuradoria da Fazenda Nacional, suscitado pela recorrente à fl. 11, vai ao encontro desse entendimento (vide subitem II, i.ii).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014421-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014421-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BENEDITO CANDIDO TEODORO
ADVOGADO : PR032179 ARIANE DIAS TEIXEIRA LEITE DEFASSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00006762320144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela para determinar a liberação de veículo, ao fundamento de que o ato de apreensão carece de fundamentação e há receio de ineficácia do provimento final, uma vez que o decurso do procedimento administrativo pode descambar em perdimento (fls. 53/54).

Sustenta a recorrente, em síntese, que o automóvel foi apreendido por transportar diversos produtos importados oriundos do Paraguai sem regular documentação. Aduz que:

- a) a pena de perdimento é legal (artigos 673, 674, incisos I e II, e 688, inciso V, do Decreto nº 6.759/2009, artigo 23, inciso IV, alínea *b*, e parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.455/1976, artigo 136 do Código Tributário Nacional, artigo 87, inciso I, da Lei nº 4.502/1964, artigo 105, inciso X, do Decreto-Lei nº 37/1966 e artigo 689, inciso X, do Decreto nº 4.543/2002) e o ato administrativo que a aplicou somente poderia ser desconstituído por prova idônea produzida pelo autor, o que não ocorreu. Afirma que, ao contrário, a prova dos autos demonstra que:
- a.1) as mercadorias foram avaliadas em R\$ 19.829,67, o que não é desprezível, eis que consta do auto que o condutor do veículo, genro do proprietário, já foi autuado anteriormente em outros sete processos, razão pela qual se infere a *culpa in eligendo* no ato de emprestar o automóvel;
- a.2) as mercadorias são medicamentos/suplementos, inclusive proibidos, o que associa a conduta a um risco à saúde pública;

a.3) o veículo passou por diversas vezes pela fronteira, em Santa Terezinha do Itaipú/PR;

b) inaplicável a tese da proporcionalidade, sob pena de violação ao princípio da razoabilidade. Ademais, admitir que um automóvel de considerável valor não possa ter o perdimento decretado, em virtude da desproporção entre o seu valor e o das mercadorias, é o mesmo que dizer que um de pequeno valor, em regra pertencentes às pessoas de baixo poder aquisitivo, pode ser apreendido, o que afrontaria o princípio da isonomia.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e o provimento do recurso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a respectiva suspensão na petição de interposição (fl. 2) e a reiterá-la no pedido (fl. 5-verso) sem apontar quais os eventuais danos que a sua manutenção poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014887-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014887-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A
ADVOGADO : SP071345 DOMINGOS NOVELLI VAZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 491/5184

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 09444394219874036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **PÉRSICO PIZZAMIGLIO S.A.** contra decisão que, em sede de execução de sentença, acolheu os cálculos da contadoria por obedecerem os parâmetros do julgado e terem sido realizados de acordo com o Provimento nº 24/1997 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região (fl. 150). Opostos embargos de declaração, foram rejeitados por *decisum* que também determinou, quanto ao requerimento de expedição de precatório do valor incontroverso, que se aguardasse o momento oportuno (fl. 179).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a fazenda nacional concordou com o montante apurado pela contadoria judicial, o qual é incontroverso e, portanto, deve ser expedido ofício precatório para o imediato recebimento (Enunciado nº 31/2008 da Advocacia-Geral da União), inclusive dos respectivos honorários advocatícios (artigo 22, § 4º, da Lei nº 8.906/1994);
- b) o contador utilizou índices de correção monetária equivocados e distintos dos determinados pelo título judicial e pelo acórdão proferido nos autos dos embargos à execução (violação à coisa julgada), eis que:
 - b.1) deve ser incluído o IPCA após a extinção da UFIR em 12/2000;
 - b.2) os indexadores estão pacificados e aprovados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal - Resolução nº 134/2010 do CJF;
 - b.3) os juros de mora devem ser computados desde a data correta do trânsito em julgado, que se deu em 12/1990, como até mesmo a fazenda fez nos seus cálculo dos embargos;
 - b.4) o Superior Tribunal de Justiça entende que a correção monetária é matéria de ordem pública e integra o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão de ofício pelo magistrado não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita* (REsp nº 1.112.524/DF, representativo da controvérsia), o que deve ser observado nesta ação proposta em 1987, quando não existiam os índices;
 - b.5) não incluiu a condenação da União aos honorários advocatícios referentes aos embargos à execução, cujo valor, R\$ 116.165,54 (agosto de 2012), deve ser corrigido e objeto de precatório em nome do advogado (artigos 22, § 4º, e 23 da Lei nº 8.906/1994);
 - b.6) há erro material quanto ao valor principal lançado: R\$ 738.646,00 em vez de R\$ 738.646,60.

Pleiteia a concessão da antecipação da tutela recursal para que seja determinada a imediata expedição de precatório no valor incontroverso, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, em virtude de o juízo ter indeferido a aplicação de todos os índices devidos e incorrido em erro material, além de não ter observado o termo inicial dos juros moratórios nem computado o valor dos honorários fixados nos embargos, o que impossibilitará o recebimento do crédito garantido por título judicial transitado em julgado e ocasionará enormes prejuízos, à vista de que há mais de vinte anos tenta reaver seu direito.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 13):

*O **fundado receio** (inciso I do art. 273 do CPC), está caracterizado pelo fato de que o MM. Juízo singular [descrição de todas as irregularidades suscitadas, as quais se referem ao direito defendido], em total violação à coisa julgada, ante o acolhimento do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, em total conflito com o ocorrido no processo, o que impossibilitará a ora Agravante de receber o crédito garantido por título judicial transitado em julgado, o que lhe acarretará enormes prejuízos, eis que há **mais de vinte anos (a ação ordinária foi proposta em 1987)**, tenta reaver seu direito, obstado, por entraves criados pela fazenda Nacional em execução, e aceitos pelo MM. Juízo monocrático, sem base em lei ou na tutela jurisdicional.*

A lesão precisa ser atual, presente e concreta, o que não ocorre no caso em análise. Não foram apontados especificamente quais os eventuais prejuízos que poderia a agravante sofrer com a espera pelo julgamento deste recurso, ou seja, somente foram desenvolvidos argumentos genéricos a esse respeito. Ademais, não está comprovada a irreparabilidade do ocasional do dano ou a sua dificuldade de reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017295-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017295-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP220718 WESLEY EDSON ROSSETO e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12066102919984036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 31 de julho de 2014.
André Nabarrete

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29528/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013473-91.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013473-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ROSELI ANGELICA RODRIGUES
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00134739120054036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, mutuária do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo, bem como para possibilitar o depósito judicial dos valores incontroversos.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor. Requereram a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor e a repetição dos valores pagos a maior.

Na r. sentença de fls. 234/236 o d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observando-se que os autores são beneficiários da gratuidade judiciária.

Irresignada, a parte autora apela sustentando, preliminarmente, que a prolação da sentença nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil, impediu a comprovação dos fatos narrados na inicial e a produção da prova pericial; no mérito alega que: a) a TR não pode ser usada como índice de correção monetária, tendo em vista a incidência de juros de 1% (hum por cento) ao mês; b) o sistema de amortização utilizado pela apelada enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e c) reitera as demais questões tratadas nos autos, como a não recepção do Decreto-Lei n. 70/66 pela Constituição Federal, seguro do contrato e demais taxas administrativas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

De início, deixo de conhecer das alegações formuladas pela autora de forma genérica às fls. 120, nos seguintes termos: "As demais questões tratadas nos autos, como, por exemplo, a recepção ou não do Decreto Lei n. 70/66 pela CF 88, seguro do contrato e demais taxas administrativas, são reformáveis cada qual a seu tempo, com efeito, na essência das presentes Razões de Apelação e por tudo mais quanto constante nos autos".

Com efeito, o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil determina que a apelação deve conter as razões de

fato e de direito que ensejam o inconformismo da parte, tendo em vista o que ficou decidido na sentença que se pretende reformar.

De fato, o recurso é instrumento de impugnação do ato decisório, incumbindo ao recorrente combater-lhe a fundamentação, de sorte a infirmar-lhe as conclusões.

Assim, a recorrente deve impugnar todos os fundamentos da sentença. Não o fazendo, restará insuficientemente atacado o ato decisório.

Como se percebe, não houve, por parte da apelante, a adequada e necessária impugnação, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo, em relação às questões acima transcritas.

Não se conhece da apelação, na parte em que as razões forem remissivas. Neste sentido, trago jurisprudência deste Tribunal. Veja-se:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES REMISSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. MERCADORIA ESTRANGEIRA DECLARADA CORRETAMENTE. ENTRADA NO PAÍS POR ERRO HUMANO. 1. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil, pois a recorrente não declinou as suas razões de inconformismo, mas apenas se reportou aos argumentos expendidos na "contestação". Saliento que sequer houve apresentação de contestação nos autos, uma vez que se trata de mandado de segurança. 2. Em relação à remessa oficial, a r. sentença merece ser mantida. Restou devidamente comprovado que o embarque das mercadorias para o Brasil decorreu de mero erro humano, incidindo, na hipótese, o disposto no art. 85, I, do Decreto nº 91.030/85, in verbis: O imposto não incide sobre: mercadoria estrangeira que, corretamente declarada, chegar ao País por erro manifesto ou comprovado de expedição, e que for redestinada para o exterior. 3. Não há motivos para a alteração do entendimento externado. 4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200003990428653, Des. Fed. Consuelo Yoshida, J. 02.06.2011, DJe. 09.06.2011).

Preliminarmente, deixo de analisar a alegação de que a sentença é nula, porque foi proferida com base no art. 285 -A do Código de Processo Civil, visto que os pedidos foram julgados improcedentes, não havendo a aplicação do referido artigo.

Também, não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e a alegação de suposta capitalização de juros em decorrência da aplicação da Tabela Price.

No mais, o presente recurso não merece prosperar.

O sistema adotado para o contrato em questão é o da Tabela Price.

A Tabela Price caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quanto se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela Price, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela Price não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela Price.

A legalidade do uso da Tabela Price já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Em primeiro lugar, não se conhece do agravo retido interposto pela instituição financeira, ante a ausência de apresentação das contra-razões. IV - A instituição financeira seguiu à risca as regras do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, ficando até no prejuízo. Esta afirmação salta aos olhos no Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que "conforme todo o exposto anteriormente, principalmente em nosso item DO SISTEMA FINANCEIRO, no momento da aplicação indevida do índice automaticamente o saldo devedor sofreu influência direta, fazendo com que tal saldo, no caso específico, aumentasse e no decorrer do contrato, em função do maior ou menor valor que deveria ser pago, e correção do saldo, onde então em setembro de 2.001, o saldo encontrado pela perícia foi de R\$ 24.690,26, enquanto que o saldo devedor da instituição financeira foi de R\$ 23.811,53, tal fator é facilmente verificado em nosso Anexo III, deste laudo, onde comparamos os saldos quando aplicado os índices devidos auferidos na prestação do mutuário." V - A adoção da Tabela PRICE na condição de Sistema de Amortização da Dívida objeto de contrato de mútuo habitacional não é ilegal, até porque somente a demonstração inequívoca por parte dos mutuários de que a Tabela PRICE foi responsável por capitalizar juros é que vai determinar a sua revisão. Não há nenhum indício de que a Tabela PRICE onerou demasiadamente os mutuários no cumprimento do contrato. VI - A respeito da legalidade da Tabela PRICE, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. tabela price. LEGALIDADE. 1. "Não é ilegal a utilização da tabela price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento" (REsp 755.340/MG, 2ª Turma, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 20.2.2006, p.309). 2. A mera utilização da tabela price não basta para se comprovar a existência de capitalização ilegal de juros. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela não ocorrência de anatocismo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - Ag Reg no Ag nº 1425074 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 04/10/12 - v.u. - DJe 10/10/12) VII - A Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, I, do contrato) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confirma-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados. "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. VIII - O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas. Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelas conclusões do Laudo Pericial. IX - Por fim, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confirma-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEIADA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A

orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08) X - Agravo improvido. (AC 00013566420024036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Eventualmente, no caso de contratos de financiamento que previam a cláusula PES para o reajuste da prestação, poderia ocorrer o fenômeno da amortização negativa, isto é, quando o valor da prestação fosse insuficiente para o pagamento integral dos juros mensais. A possibilidade de amortização negativa não era consequência do uso da Tabela Price, mas sim do descasamento entre o índice de reajuste do valor da prestação (aumento da categoria profissional do mutuário) e aquele aplicado ao saldo devedor (TR).

Contudo, esse não é o caso dos autos, já que não se trata de contrato que preveja reajuste da prestação pelo critério de equivalência salarial.

A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20-A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital. (REsp nº 467.440 / SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. (REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Quanto à pretensão de renegociação do débito, com a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, entendo ser impossível tal prática na espécie, vez que não prevista no contrato de financiamento hipotecário celebrado entre as partes, além do que não se provou que a inadimplência da parte autora decorreu da inobservância das cláusulas contratuais por parte do agente financeiro. Assim, não se pode impor ao credor a incorporação das prestações vencidas e não pagas ao saldo devedor do financiamento, pois tal prática se revestiria da natureza de renegociação, a depender da anuência expressa do agente financeiro.

Aliás, o contrato de financiamento somente prevê a incorporação ao saldo devedor do excedente de juros moratórios não abatidos pelo valor da prestação, conforme se vê do contrato, daí por que se torna inviável o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora nesse sentido, não sendo aplicável à hipótese a disposição contida no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.164/84, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.240/85.

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (*TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672*).

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8.177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Nesse sentido:

EMEN: SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TR. CONTRATO ANTERIOR A 1991. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação. II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações. III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. IV - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200200211413, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/04/2005 PG:00288 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL. CLÁUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. II - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. III - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança. IV - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. V - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos

contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93. VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES. Embora a perícia judicial realizada ateste que a CEF deixou de observar o critério contratual de reajuste das prestações, apurou um saldo devedor muito maior do que aquele calculado pelo agente financeiro. VIII - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - O valor e as condições do seguro habitacional são estipulados de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das regras gerais e limites das chamadas taxas de seguro (DL 73/66, arts. 32 e 36), não tendo sido comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as referidas normas ou se apresente abusivo. XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n° 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XIII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIV - Agravo legal não provido. (AC 00041025120024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à aplicação do Código de Defesa do Consumidor o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o CDC aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram as cláusulas contratuais e foram decrescendo com o passar do tempo, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o C. Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus

da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/ PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

Observa-se, ademais, que a dívida hipotecária se apresenta líquida e certa, tendo a CEF apresentado o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, não conseguindo a parte autora demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial aqui mencionada.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pela apelante.

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.**

Publique-se e intime-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011486-59.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011486-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALVARO JOSE PEREIRA e outro
: ANA MARIA DEL MASSO PATERNESE PEREIRA
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
REPRESENTANTE : DAGMAR CRISTINA KLEINE
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Da leitura da petição inicial extraio que se está diante de um processo com pedidos cumulados, sendo eles: a) de anulação do procedimento extrajudicial de execução do imóvel; e b) de revisão do contrato de financiamento imobiliário firmado. Daí que, à aferição do interesse de agir no pedido revisional urge oportunizar-se à CEF a juntada aos autos de matrícula atualizada do imóvel objeto da demanda, a fim de se apurar se houve arrematação/adjudicação e se a mesma - redundou ou não no registro dela no Cartório competente.

Assim, determino a intimação da CEF a fim de trazer aos autos, em 20 (vinte) dias, cópia da matrícula atualizada

do imóvel, objeto do contrato celebrado entre as partes.

Int.

São Paulo, 03 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022954-83.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022954-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PLINIO CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP108534 BEATRIZ GONCALVES AFFONSO SIMOES e outro

DESPACHO

Em cumprimento aos termos da Resolução nº 258 desta E. Corte, de 01 de dezembro de 2004, bem com ao peticionado pelo apelante Plínio Candido da Silva (fl. 428), encaminhe-se estes autos ao Programa de Conciliação, para designação de audiência.

Int.

São Paulo, 03 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015441-93.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015441-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : RONALDO ERNESTO DUWE e outro
: LUCI DE FATIMA DO NASCIMENTO DUWE
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo, bem como para possibilitar o depósito judicial dos valores incontroversos.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo

devedor. Requereram a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor e a repetição dos valores pagos a maior.

Na r. sentença de fls. 247/274 o d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios, observando-se que os autores são beneficiários da gratuidade judiciária.

Irresignada, a parte autora apela sustentando, preliminarmente, que a prolação da sentença nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil, impediu a comprovação dos fatos narrados na inicial e a produção da prova pericial; no mérito alega que: a) a TR não pode ser usada como índice de correção monetária, tendo em vista a incidência de juros de 1% (hum por cento) ao mês; b) o sistema de amortização utilizado pela apelada enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e c) reitera as demais questões tratadas nos autos, como a não recepção do Decreto-Lei n. 70/66 pela Constituição Federal, seguro do contrato e demais taxas administrativas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, deixo de analisar a alegação de que a sentença é nula, porque foi proferida com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, visto que os pedidos foram julgados improcedentes, não havendo a aplicação do referido artigo.

Não procede também a preliminar de nulidade por ausência de perícia, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o Sacre, já que a matéria é exclusivamente de direito.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos desta E. Corte:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE.
I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

VIII - O Sistema de Amortização Crescente(Sacre) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)

No mais, o presente recurso não merece prosperar.

Da leitura do contrato de mútuo, firmado em 16.08.00, acostado às fls. 24/35, vê-se que foram adotados, para a amortização do débito, o Sistema de Amortização Crescente - Sacre e, para o reajuste do saldo devedor, os mesmos índices de correção das contas do FGTS.

No tocante ao Sacre, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Tal sistema de amortização do débito encontra amparo legal nos artigos 5º e 6º da Lei nº 4.380/64 e não onera o mutuário, até porque mantém as prestações mensais iniciais em patamar estável, passando a reduzi-las ao longo do contrato.

A apuração do reajuste das mensalidades ocorre anualmente, durante os dois primeiros anos do contrato. A partir do terceiro ano, o recálculo pode ocorrer a cada três meses, mas sempre com a finalidade de redução das prestações, sendo que, no final do contrato, não haverá resíduos a serem pagos pelo mutuário. Esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo.

Note-se que a manutenção de uma prestação constante, composta de parcela de amortização crescente do débito e parcela de juros decrescente permite ao mutuário saber, antecipadamente, o valor de suas prestações futuras. Por outro lado, considerando que tais parcelas mensais são compostas de parte de amortização da dívida e de parte de juros, não se pode falar em acumulação de juros (pois estão sendo pagos mensalmente), do que resulta que as prestações, ao final, acabam quitando o capital emprestado e os juros, mantendo, ao longo do contrato, o equilíbrio financeiro inicial do contrato.

Na verdade, de todas as opções oferecidas no mercado, a opção pelo Sacre tem se revelado a mais vantajosa para o mutuário, porque as prestações mensais, de início, tendem a se manter próximas da estabilidade e no decorrer do financiamento seus valores tendem a decrescer. Muito embora o mutuário comece a pagar o mútuo com prestações mais altas, se comparado com a Tabela Price, é beneficiado com a amortização imediata do valor emprestado, porque reduz ao mesmo tempo a parcela de juros e o saldo devedor do financiamento.

A atualização das parcelas e de seus acessórios fica atrelada, o tempo todo, aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, o que vai acarretar a permanência do valor da prestação em montante suficiente para a amortização constante do débito, com a conseqüente diminuição do saldo devedor, até a sua extinção, ao final do contrato.

Note-se que o contrato não prevê comprometimento da renda do mutuário, não se podendo impor tal restrição ao agente financeiro, ou seja, é inaplicável a equivalência salarial como limite dos reajustes das prestações mensais do mútuo.

Enfim, não havendo previsão de obediência do PES na avença firmada pelas partes, não há que se falar em observância do comprometimento da renda do mutuário.

A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20-A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital. (REsp nº 467.440 / SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. (REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Quanto à pretensão de renegociação do débito, com a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, entendo ser impossível tal prática na espécie, vez que não prevista no contrato de financiamento hipotecário celebrado entre as partes, além do que não se provou que a inadimplência da parte autora decorreu da inobservância das cláusulas contratuais por parte do agente financeiro. Assim, não se pode impor ao credor a incorporação das prestações vencidas e não pagas ao saldo devedor do financiamento, pois tal prática se revestiria da natureza de renegociação, a depender da anuência expressa do agente financeiro.

Aliás, o contrato de financiamento somente prevê a incorporação ao saldo devedor do excedente de juros moratórios não abatidos pelo valor da prestação, conforme se vê do contrato, daí por que se torna inviável o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora nesse sentido, não sendo aplicável à hipótese a disposição contida no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.164/84, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.240/85.

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672).

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8.177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido:

EMEN: SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TR. CONTRATO ANTERIOR A 1991. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro

de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação. II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações. III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. IV - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200200211413, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/04/2005 PG:00288 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL. CLÁUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. II - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. III - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança. IV - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. V - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93. VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES. Embora a perícia judicial realizada ateste que a CEF deixou de observar o critério contratual de reajuste das prestações, apurou um saldo devedor muito maior do que aquele calculado pelo agente financeiro. VIII - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - O valor e as condições do seguro habitacional são estipulados de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das regras gerais e limites das chamadas taxas de seguro (DL 73/66, arts. 32 e 36), não tendo sido comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as referidas normas ou se apresente abusivo. XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XIII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIV - Agravo legal não provido.(AC 00041025120024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à aplicação do Código de Defesa do Consumidor o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o CDC aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato,

ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram as cláusulas contratuais e foram decrescendo com o passar do tempo, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o C. Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/ PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

Observa-se, ademais, que a dívida hipotecária se apresenta líquida e certa, tendo a CEF apresentado o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, não conseguindo a parte autora demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial aqui mencionada.

Os apelantes sustentam, também, que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE .

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido. (RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela*

Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

"execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. 1. Assentada a premissa da

constitucionalidade da execução extrajudicial , em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela parte autora.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pelos apelantes.

Diante do exposto, **REJEITO a preliminar e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002222-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.002222-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DECIO CASSAPULA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 507/5184

ADVOGADO : VIVIANE VAZ DE CARVALHO CASSAPULA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087127B CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
APELADO(A) : CIBRASEC CIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO
ADVOGADO : SP118942 LUIS PAULO SERPA e outro

DECISÃO

Em petição conjunta, os apelantes Décio Cassapula e Viviane Vaz de Carvalho Cassapula e a apelada CISBRASEC (Cia. Brasileira de Securitização) noticiam acordo judicial e pedem a extinção do feito, nos termos do art. 269, III e V, do Código de Processo Civil.

Intimada, a Caixa Econômica Federal - CEF, que também figura como parte apelada, diz que não se opõe à extinção do processo, conforme o acordo noticiado, desde que lhe sejam pagos os devidos honorários advocatícios, considerando que despendeu recursos no acompanhamento e defesa nestes autos e, ainda, que os apelantes resistiram ao reconhecimento de sua ilegitimidade passiva *ad causam*, única razão pela qual ainda figura como parte nestes autos (fls. 622/623).

Em vista do requerido pela CEF, os apelantes foram intimados para se manifestarem. Os apelantes informam que não se opõem ao pagamento dos honorários advocatícios.

Com isso, deverá a parte autora arcar com os honorários já fixados em sentença (fls. 501), ou seja, R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Posto isso, **homologo a transação de fls. 610/613, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil, extinguindo o processo com resolução do mérito. Prejudicado o recurso de apelação.**

Cumpridas as formalidades legais, baixem os autos a origem.

Int.

Publique-se.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045351-10.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.045351-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208038 VIVIANE APARECIDA FERNANDES
APELADO(A) : VICENTE TERLIZZI e outro
: MARIA DE FATIMA ESTEVES TERLIZZI
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES
PARTE RÉ : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP049988 SYLVIA MONIZ DA FONSECA e outro

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA:

Trata-se de ação ordinária, processo nº 2000.61.00.045351-2, ajuizada por Vicente Terlizzi e Maria de Fátima Esteves Terlizzi, por meio da qual pleiteiam a declaração de quitação de contrato de mútuo habitacional, tendo em vista o adimplemento das prestações contratuais e cláusula prevendo a cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, com a liberação do termo de garantia hipotecária, bem como a não inclusão dos nomes no CADIN, SERASA ou SPC e a promoção de execução extrajudicial.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença, às fls. 218/228, proferida pela MMA. Juíza Federal da 20ª Vara de São Paulo - SP, que julgou procedente o pedido **para**, considerando inexistente o saldo residual apontado pelo réu Banco Bradesco S/A, referente ao imóvel situado à Rua Lacedemônia, n.º 853, Vila Paulista, **assegurar** a utilização da cobertura do FCVS na quitação do referido imóvel, exonerando-se a hipoteca gravada sobre ele, com baixa na CRI do competente Cartório de Registro de Imóveis. Condenou os réus ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, montante a ser dividido entre eles, corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento.

O Banco Bradesco S/A, sustenta em suas razões recursais que não cabe a quitação do saldo devedor, em razão da existência de duplo financiamento pelo SFH, sem a prévia anuência a instituição credora.

A Caixa Econômica Federal, por sua vez, apelou, conforme as razões recursais de fls. 267/275, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva. No mérito, afirmando a duplicidade de financiamentos.

Contrarrazões apresentadas pela parte autora (fls. 280/301).

É o relatório.

Decido.

Analiso conjuntamente os recursos apresentados pelos requeridos.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela Caixa Econômica Federal nas razões de apelação.

No caso, a recorrente sustenta a sua ilegitimidade para responder aos termos da presente ação, haja vista é mera administradora do Fundo - FCVS.

Todavia, não prospera a alegação.

De acordo com a Súmula 327 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação.

Além disso, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a CAIXA deve figurar nas ações relativas a contratos de mútuo hipotecário onde haja comprometimento do Fundo de Compensação pela Variação Salarial - FCVS. Trago à colação a seguinte ementa:

"A egrégia Corte Especial deste Tribunal, ao julgar o REsp 94.604/RS, relatado pelo eminente Ministro Ari Pargendler, firmou o entendimento de que os contratos hipotecários vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, que não estejam subordinados ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - **fcvs**, não são da competência da Justiça Federal, com exceção se uma das partes for a Caixa Econômica Federal ou autarquia ou

empresa pública federal.

Esta Corte já se pronunciou em outras oportunidades, como a seguinte, neste mesmo rumo. Confira-se:

'Sistema Financeiro da Habitação. Ação de consignação em pagamento. Competência.

Quando, na ação de consignação em pagamento, se discute o reajuste de prestações do mútuo hipotecário vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal, como sucessora do Banco Nacional da Habitação, deve participar da causa como litisconsorte necessária, atraindo com isso a competência da Justiça Federal. Ressalva de ponto de vista pessoal do relator, a cujo teor isso só ocorre quando há comprometimento do Fundo de Compensação de Variações Salariais - **fcvs** pelo eventual resíduo do saldo devedor ao final do contrato. Recurso especial não conhecido'. (REsp 73.868/MG, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 29/04/96)."
(Apud Min. José Delgado (Relator), STJ-1a Turma, REsp nº 149.742-RS, j. 26.05.98, deram provimento, v.u., DJU 17.08.98, in RSTJ nº 111, novembro/98, págs. 71/73.)

Nesse sentido também é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"SFH. CONSIGNATÓRIA. CLÁUSULA "PES". LEGITIMIDADE PASSIVA. EFEITO DECLARATÓRIO. VALOR DOS DEPÓSITOS. PROCEDÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO.

A CEF deve integrar as causas vinculadas ao SFH em que haja possibilidade de comprometimento do **fcvs** .

.....
(TRF - 4a Região, AC nº 96.04.011631-2-RS, 3a Turma, Relator Desembargador Federal Amir Finocchiaro Sarti, d. 04.12.97, v.u., DJU 28.01.98, pág. 375.)

Prossigo.

A controvérsia cinge-se à possibilidade de utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS para quitação do saldo devedor residual do contrato firmado, considerando a existência de financiamento anterior com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, relativo a imóvel na mesma localidade/município.

O § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.380/64, vigente na época da assinatura dos contratos de mútuo, vedava expressamente o financiamento em duplicidade de imóveis residenciais situados na mesma localidade, com o intuito de preservar o objetivo maior do Sistema Financeiro da Habitação, qual seja, a aquisição da casa própria para residência do adquirente.

Todavia, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação, o que só viria a ocorrer com o advento da Lei nº 8.100/90, em seu artigo 3º, que assim dispõe:

"Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Assim, em razão de previsão expressa, tal diploma normativo não se aplica aos contratos firmados até 05/12/1990, incidindo apenas sobre os pactos firmados a partir dessa data, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis.

No presente caso, o contrato habitacional que a autora objetiva a quitação pelo FCVS foi firmado em 18/06/1985 (fl. 30 verso), data anterior à vigência da Lei nº 8.100 de 05/12/1990, não havendo como se negar a cobertura do saldo devedor do financiamento imobiliário pelo Fundo, que deve ser aplicado beneficiando os mutuários com a quitação do saldo devedor do contrato e a liberação da cédula hipotecária que grava o imóvel.

Ademais, ressalto que apesar da ocorrência do duplo financiamento concedido à autora, a instituição financeira deixou de aplicar-lhe a penalidade cabível, qual seja, a de vencimento antecipado da dívida, mas ao contrário, continuou a receber as prestações mensais e sucessivas até o pedido de quitação do contrato e levantamento da

garantia hipotecária, quando a instituição financeira negou-se a fornecê-los.

Anote-se ainda que a instituição financeira ao efetuar o contrato ora questionado deixou de proceder pessoalmente às verificações necessárias para aprovação da operação e concedeu o financiamento aos mutuários, mesmo tendo eles financiado outro imóvel na mesma localidade pelas regras do SFH e também com cobertura do FCVS.

Com efeito, a instituição credora agia dentro de área de conhecimento profissional e deveria, antes de contratar, diligenciar o cumprimento das regras do SFH, providenciando documentos adicionais a fim de saber se os interessados já detinham financiamentos em seus nome, mas não o fez.

Confira-se a propósito a jurisprudência:

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DOIS IMÓVEIS SITUADOS NA MESMA LOCALIDADE. MANUTENÇÃO DA COBERTURA PELO **fcvs** EM AMBOS OS CONTRATOS. ART. 3º DA LEI Nº 8.100/90, COM REDAÇÃO DA LEI Nº 10.150/2000.

Não poderia a CEF, depois de ter recebido todas as prestações previstas no contrato, inclusive com as contribuições ao **fcvs**, no momento em que solicitam os mutuários a quitação pelo fundo ao qual contribuíram ao longo de toda a contratualidade, negar-se a fazê-lo.

Apelo improvido."

(TRIBUNAL QUARTA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - Processo 200270010255253 - UF: PR - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR - Relator: Luiz Carlos Lugon - DJU DATA 05/10/2005 - página : 704).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **FINANCIAMENTO** DE IMÓVEL PELO SFH. CESSÃO DE DIREITOS CELEBRADA SEM A INTERVENÇÃO DA ENTIDADE FINANCEIRA. "CONTRATO DE GAVETA". ADIMPLENTO INTEGRAL DO MÚTUO HABITACIONAL. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO TEMPORAL. **fcvs**. COBERTURA. **FINANCIAMENTO** DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE.

I - Falta interesse jurídico à entidade financeira para resistir à formalização de transferência de direitos sobre mútuo habitacional realizado no âmbito do SFH, não havendo que se perquirir pela invalidade de tal contrato particular, considerando que todos os pagamentos foram efetuados pelos cessionários e recebidos pela financeira, tendo esta última permanecido inerte por anos e anos em que tal situação se perdurou. Precedentes; Resp nº 355.771/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15/12/2003.

II - Esta Corte, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do **fcvs**, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel na mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis nºs 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: Resp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 09/02/2004; e Resp Nº 393.543/pr, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990.

III - Recurso Especial improvido".

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO ESPECIAL 710577 - Processo 200401773610 UF: SC Órgão Julgador: Primeira Turma - Relator Francisco Falcão - DJ: 16/05/2005 PÁGINA: 264)

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.133.769 - RN (2009/0111340-2)

RELATOR :MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : LEONARDO GROBA MENDES E OUTRO(S)

RECORRIDO : AILSON GUEDES DA SILVA E CÔNJUGE

ADVOGADO : BRUNO TORRES MIRANDA E OUTRO(S)

REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO **fcvs**. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO **fcvs**. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de **financiamento** pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do **fcvs** - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei

- n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.
2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.
 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).
 4. A cobertura pelo **fcvs** - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.
 5. Outrossim, mercê de o **fcvs** onerar o valor da prestação do contrato, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.
 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do **financiamento** da casa própria pelo **fcvs**, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.
 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do **financiamento** do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo **fcvs**, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.
 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo **financiamento** pelo **fcvs**, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.
 9. O **fcvs** indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.
 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - **fcvs** quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do **fcvs**". (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)
 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).
 14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do **fcvs**, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.
 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.
 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de **financiamento**, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.
 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 Diante disso, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil."

Por estes fundamentos, rejeito a preliminar suscitada pela Caixa Econômica Federal, e nego seguimento às apelações do Bradesco e da CEF, nos termos do Art. 557 "caput", do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 27 de junho de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027719-24.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027719-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : TEREZA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00277192420074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Tereza do Nascimento contra a sentença que julgou improcedente o pedido inicial condenou os autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), suspendendo o pagamento das custas e dos honorários, nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões, a parte autora recorre alegando em síntese que a) as prestações e seus acessórios somente poderiam ser reajustados pelo PES/SFA; b) que a ré descumpriu o contrato ao ultrapassar a taxa de 30% da renda dos autores; c) são nulos os reajustes das prestações e dos encargos pela TR/Poupança, devendo ser aplicado no reajuste das prestações o índice de aumento da categoria profissional dos mutuários; d) a taxa de administração cobrada pela CEF é um pouco alta para as possibilidades econômicas atuais da parte autora; e) inconstitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66; f) o princípio do *Pacta Sunt Servanda* deve ser afastado, dado que os mutuários são induzidos a erro pelos agentes financeiros, tais agentes lhes impõem um contrato de adesão com cláusulas leoninas onde irregularidades foram aparecendo com o tempo, razão pela qual não há que se falar em teoria da imprevisão e, tampouco, em muitas questões da teoria geral dos contratos, devendo ser aplicado o Código de Defesa do Consumidor; e por fim g) é nula de pleno de direito qualquer cláusula que estabeleça a perda total das prestações pagas em benefício do credor.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. O sistema adotado para o contrato em questão é o da Tabela Price.

A Tabela Price caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quanto se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela Price, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela Price não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela Price.

A legalidade do uso da Tabela Price já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Em primeiro lugar, não se conhece do agravo retido interposto pela instituição financeira, ante a ausência de apresentação das contra-razões. IV - A instituição financeira seguiu à risca as regras do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, ficando até no prejuízo. Esta afirmação salta aos olhos no Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que "conforme todo o exposto anteriormente, principalmente em nosso item DO SISTEMA FINANCEIRO, no momento da aplicação indevida do índice automaticamente o saldo devedor sofreu influência direta, fazendo com que tal saldo, no caso específico, aumentasse e no decorrer do contrato, em função do maior ou menor valor que deveria ser pago, e correção do saldo, onde então em setembro de 2.001, o saldo encontrado pela perícia foi de R\$ 24.690,26, enquanto que o saldo devedor da instituição financeira foi de R\$ 23.811,53, tal fator é facilmente verificado em nosso Anexo III, deste laudo, onde comparamos os saldos quando aplicado os índices devidos auferidos na prestação do mutuário." V - A adoção da Tabela PRICE na condição de Sistema de Amortização da Dívida objeto de contrato de mútuo habitacional não é ilegal, até porque somente a demonstração inequívoca por parte dos mutuários de que a Tabela PRICE foi responsável por capitalizar juros é que vai determinar a sua revisão. Não há nenhum indício de que a Tabela PRICE onerou demasiadamente os mutuários no cumprimento do contrato. VI - A respeito da legalidade da Tabela PRICE, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. tabela price. LEGALIDADE. 1. "Não é ilegal a utilização da tabela price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento" (REsp 755.340/MG, 2ª Turma, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 20.2.2006, p.309). 2. A mera utilização da tabela price não basta para se comprovar a existência de capitalização ilegal de juros. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela não ocorrência de anatocismo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - Ag Reg no Ag nº 1425074 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 04/10/12 - v.u. - DJe 10/10/12) VII - A Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, I, do contrato) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confirma-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados. "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. VIII - O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas. Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelas conclusões do Laudo Pericial. IX - Por fim, o Egrégio Supremo Tribunal

Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confira-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08) X - Agravo improvido. (AC 00013566420024036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Eventualmente, no caso de contratos de financiamento que previam a cláusula PES para o reajuste da prestação, poderia ocorrer o fenômeno da amortização negativa, isto é, quando o valor da prestação fosse insuficiente para o pagamento integral dos juros mensais. A possibilidade de amortização negativa não era consequência do uso da Tabela Price, mas sim do descasamento entre o índice de reajuste do valor da prestação (aumento da categoria profissional do mutuário) e aquele aplicado ao saldo devedor (TR).

Contudo, esse não é o caso dos autos, já que não se trata de contrato que preveja reajuste da prestação pelo critério de equivalência salarial.

A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20-A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital. (REsp nº 467.440 / SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. (REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Quanto à pretensão de renegociação do débito, com a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, entendo ser impossível tal prática na espécie, vez que não prevista no contrato de financiamento hipotecário celebrado entre as partes, além do que não se provou que a inadimplência da parte autora decorreu da inobservância das cláusulas contratuais por parte do agente financeiro. Assim, não se pode impor ao credor a incorporação das prestações vencidas e não pagas ao saldo devedor do financiamento, pois tal prática se revestiria da natureza de renegociação, a depender da anuência expressa do agente financeiro.

Aliás, o contrato de financiamento somente prevê a incorporação ao saldo devedor do excedente de juros moratórios não abatidos pelo valor da prestação, conforme se vê do contrato, daí por que se torna inviável o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora nesse sentido, não sendo aplicável à hipótese a disposição contida no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.164/84, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.240/85.

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (*TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672*).

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8.177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Nesse sentido:

EMEN: SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TR. CONTRATO ANTERIOR A 1991. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação. II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações. III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. IV - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200200211413, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/04/2005 PG:00288 ..DTPB:.)
PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL. CLÁUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. II - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime

financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. III - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança. IV - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. V - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93. VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES. Embora a perícia judicial realizada ateste que a CEF deixou de observar o critério contratual de reajuste das prestações, apurou um saldo devedor muito maior do que aquele calculado pelo agente financeiro. VIII - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - O valor e as condições do seguro habitacional são estipulados de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das regras gerais e limites das chamadas taxas de seguro (DL 73/66, arts. 32 e 36), não tendo sido comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as referidas normas ou se apresente abusivo. XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XIII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIV - Agravo legal não provido. (AC 00041025120024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à aplicação do Código de Defesa do Consumidor o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o CDC aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram as cláusulas contratuais e foram decrescendo com o passar do tempo, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se

evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o C. Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/ PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

Observa-se, ademais, que a dívida hipotecária se apresenta líquida e certa, tendo a CEF apresentado o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, não conseguindo a parte autora demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial aqui mencionada.

A apelante sustenta, também, que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.(RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.(AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)*

"execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. 1. Assentada a premissa da

constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da

prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela parte autora.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pelos apelantes.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de junho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004334-94.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.004334-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : RITA DE CASSIA MENDES DA SILVA
ADVOGADO : SP263072 JOSE WILSON DE FARIA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP313976 MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro
No. ORIG. : 00043349420054036301 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Da leitura da petição inicial extraio que se está diante de um processo com pedido de revisão do contrato de financiamento imobiliário firmado. Daí que, à aferição do interesse de agir no pedido revisional urge oportunizar-se à CEF a juntada aos autos de matrícula atualizada do imóvel objeto da demanda, a fim de se apurar se houve arrematação/adjudicação e se a mesma - redundou ou não no registro dela no Cartório competente.

Assim, determino a intimação da CEF a fim de trazer aos autos, em 20 (vinte) dias, cópia da matrícula atualizada do imóvel, objeto do contrato celebrado entre as partes.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025005-23.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025005-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : CONFAB INDL/ S/A
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00250052320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela ré, UNIÃO FEDERAL, contra r. sentença proferida pelo MM. Juiz da 14ª Vara Cível de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido nos seguintes termos:

"(...)

Ante o exposto, e nos limites do pleito nesta ação, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO formulado, para afastar a exigência da contribuição previdenciária social incidente sobre pagamentos feitos pela parte-autora a seus empregados a título de auxílio-doença até o 15º dia do afastamento, bem como para condenar a parte-ré a devolver à parte autora os montantes pagos indevidamente, observada a data da distribuição desta ação para a verificação do perecimento do direito à recuperação dos débitos incorridos há mais de 05 anos da data do lançamento por homologação, expresso ou tácito (nos termos do art. 150, § 4º, do CTN), afastando-se os efeitos retroativos da Lei Complementar 118/2005.

Sobre esses valores a recuperar incidirá apenas a taxa SELIC do mês de cada recolhimento indevido até o mês anterior ao pagamento à parte-autora, mais 1% no mês do pagamento, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/1995 e disposições regulamentares (capitalizada de forma simples, e não cumulada com correção ou juros de qualquer espécie). O montante a ser devolvido deverá ser apurado em fase de execução, tomando por base a documentação então acostada aos autos." Fls. 827/828

Houve a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em seu apelo, a União Federal alega, preliminarmente, a inépcia da inicial por ausência de prova do direito à repetição do indébito. No mérito, aduz que estão prescritos os valores anteriores ao quinquênio que antecede à data da propositura da ação. Afirmar que a regra geral é de que a totalidade do recebido pelo empregado constitui a base de cálculo da contribuição, de modo que as exceções estão taxativamente previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91. Sustenta que a verba questionada pela autora não estão arroladas nas exceções do art. 28, § 9º,

constituindo, portanto, base de cálculo da contribuição previdenciária. Pugna pela reforma da sentença para "notadamente declarar a plena constitucionalidade e licitude da tributação da contribuição previdenciária sobre os quinze primeiros dias do auxílio-doença, invertendo-se os ônus de sucumbência". Subsidiariamente pugna pelo reconhecimento da inépcia da inicial e aplicação da prescrição nos termos da LC 118/05.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Cumprido decidir.

Ab initio, é de se afastar a arguição de inépcia da inicial, uma vez que a parte autora fundamentou claramente as razões de sua pretensão, bem como juntou aos autos documentos suficientes à comprovação do direito alegado.

Cuida-se de ação ajuizada sob o rito ordinário em que a parte autora pretende obter declaração judicial de inexigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas aos seus empregados a título de auxílio-doença.

Inicialmente, tratando-se de matéria prejudicial de mérito, analiso a prescrição.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar nº 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir de sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...).

8. (...).

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Posteriormente, na apreciação do Recurso Extraordinário nº 566.621-RS (DJe 11.10.2011), o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas após a data em que passou a vigor a Lei Complementar nº 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será de 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

In casu, adotando-se o entendimento da Suprema Corte e considerando que a ação foi distribuída em 24/11/2009, impõe-se reconhecer a ocorrência da prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 24/11/2005.

Examino agora a questão concernente à exigibilidade ou não da exação em tela:

A Constituição Federal revela os contornos da base de cálculo das contribuições previdenciárias, em seu art. 195, I, "a" e art. 201, § 11º:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste

serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (redação de acordo com a Emenda Constitucional nº 20/98)

Art. 201. ...

§ 11º. Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei." (reenumerado pela EC 20/98, grifo nosso)

Assim, para fins de recolhimento de contribuição previdenciária, a Constituição Federal ampliou o conceito salário, pois incorporou os rendimentos do empregado, a qualquer título, ou seja, sua própria remuneração.

Nesse sentido orientou-se a Lei nº 8.212/91, que em seu artigo 28, define salário-de-contribuição:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa (destaque nosso).

A própria redação da CLT enquadra esta verba no conceito de salário:

Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber.

§ 1º. Integram o salário, não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador.

Em contrapartida, assim, dispõe o §9º do art. 28 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 28. (...)

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

- a) os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade;*
- b) as ajudas de custo e o adicional mensal recebidos pelo aeronauta nos termos da Lei nº 5.929, de 30 de outubro de 1973;*
- c) a parcela "in natura" recebida de acordo com os programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei nº 6.321, de 14 de abril de 1976;*
- d) as importâncias recebidas a título de férias indenizadas e respectivo adicional constitucional, inclusive o valor correspondente à dobra da remuneração de férias de que trata o art. 137 da Consolidação das Leis do Trabalho-CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).*
- e) as importâncias:*
 - 1. previstas no inciso I do art. 10 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias;*
 - 2. relativas à indenização por tempo de serviço, anterior a 5 de outubro de 1988, do empregado não optante pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS;*
 - 3. recebidas a título da indenização de que trata o art. 479 da CLT;*
 - 4. recebidas a título da indenização de que trata o art. 14 da Lei nº 5.889, de 8 de junho de 1973;*
 - 5. recebidas a título de incentivo à demissão;*
 - 6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;*
 - 7. recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário;*
 - 8. recebidas a título de licença-prêmio indenizada;*
 - 9. recebidas a título da indenização de que trata o art. 9º da Lei nº 7.238, de 29 de outubro de 1984;*
- f) a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria;*
- g) a ajuda de custo, em parcela única, recebida exclusivamente em decorrência de mudança de local de trabalho do empregado, na forma do art. 470 da CLT; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).*
- h) as diárias para viagens, desde que não excedam a 50% (cinquenta por cento) da remuneração mensal;*
- i) a importância recebida a título de bolsa de complementação educacional de estagiário, quando paga nos termos da Lei nº 6.494, de 7 de dezembro de 1977;*
- j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica;*
- l) o abono do Programa de Integração Social-PIS e do Programa de Assistência ao Servidor Público-PASEP;*
- m) os valores correspondentes a transporte, alimentação e habitação fornecidos pela empresa ao empregado contratado para trabalhar em localidade distante da de sua residência, em canteiro de obras ou local que, por força da atividade, exija deslocamento e estada, observadas as normas de proteção estabelecidas pelo Ministério do Trabalho;*

- n) a importância paga ao empregado a título de complementação ao valor do auxílio-doença, desde que este direito seja extensivo à totalidade dos empregados da empresa;
- o) as parcelas destinadas à assistência ao trabalhador da agroindústria canavieira, de que trata o art. 36 da Lei nº 4.870, de 1º de dezembro de 1965;
- p) o valor das contribuições efetivamente pago pela pessoa jurídica relativo a programa de previdência complementar, aberto ou fechado, desde que disponível à totalidade de seus empregados e dirigentes, observados, no que couber, os arts. 9º e 468 da CLT; q) o valor relativo à assistência prestada por serviço médico ou odontológico, próprio da empresa ou por ela conveniado, inclusive o reembolso de despesas com medicamentos, óculos, aparelhos ortopédicos, despesas médico-hospitalares e outras similares, desde que a cobertura abranja a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;
- r) o valor correspondente a vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local do trabalho para prestação dos respectivos serviços;
- s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas;
- t) o valor relativo a plano educacional que vise à educação básica, nos termos do art. 21 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, e a cursos de capacitação e qualificação profissionais vinculados às atividades desenvolvidas pela empresa, desde que não seja utilizado em substituição de parcela salarial e que todos os empregados e dirigentes tenham acesso ao mesmo;
- u) a importância recebida a título de bolsa de aprendizagem garantida ao adolescente até quatorze anos de idade, de acordo com o disposto no art. 64 da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990;
- v) os valores recebidos em decorrência da cessão de direitos autorais;
- x) o valor da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT."

Desta forma, resta claro que somente as verbas com caráter nitidamente indenizatório estão excluídas da incidência, pois não se enquadram nos conceitos de "folha de salários" ou "demais rendimentos do trabalho".

Passo a analisar a verba discutida nos autos.

O empregado afastado por motivo de doença ou acidente não presta serviço e, por conseguinte, não recebe remuneração salarial, mas tão somente uma verba de natureza previdenciária de seu empregador nos primeiros 15 (quinze) dias que antecedem o gozo do benefício "auxílio-doença". Logo, como a verba tem nítido caráter previdenciário, não incide a contribuição, na medida em que a remuneração paga ao empregado refere-se a um período de inatividade temporária.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIALIBILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao

empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EResp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Portanto, é possível a restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Em consonância com os critérios enumerados no artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e levando-se em consideração que não se trata de causa de grande complexidade, inclusive com natureza repetitiva, e que a ação não chegou a tramitar por longo período de tempo, a verba honorária deve ser reduzida para o valor de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Ante as razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL para declarar que a restituição/compensação das contribuições recolhidas a maior está sujeita ao prazo prescricional de cinco anos e reduzir a verba honorária, na forma da fundamentação acima.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de junho de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0063531-17.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.063531-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
APELADO(A) : DEVILBISS S/A IND/ E COM/

ADVOGADO : SP193678A VIVIANE BENDER DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal em face da decisão de fls. 146-149, que deu parcial provimento à apelação para reparar a sentença somente no tocante à verba honorária, fixando-a em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Às fls. 156-159 a CEF interpôs embargos de declaração, onde alegou, com base na MP n.º 2.164-41, que incluiu o art. 29-C, na Lei n.º 8.036/90, o não cabimento da condenação da Fazenda Nacional em honorários nas ações relativas ao FGTS.

Quanto ao mérito da discussão posta nos autos, afirmou a omissão da r. decisão monocrática, ao deixar de se pronunciar sobre o fato de que a própria embargante confessou nos autos do processo administrativo que, sobre os reembolsos das despesas efetuadas com o transporte e uso de veículo próprio do empregado, quanto superiores a 50% do salário, eram efetuados recolhimentos do FGTS, caracterizando o caráter salarial. Além disso, em seu entender não se manifestou a decisão monocrática sobre a ausência de documentos comprobatórios de que tais verbas eram temporárias, variáveis e pagas de forma não habitual.

Às fls. 160-164, embargos declaratórios da embargante, rejeitados pela decisão de fl. 168.

Os presentes embargos declaratórios (fls. 176-179) visam a apreciação dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional e não apreciados pela decisão monocrática de fl. 168.

Decido.

Cumprе enfatizar, inicialmente, que, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada.

A embargante manifesta seu descontentamento com o entendimento do relator quanto encontrar-se assente na jurisprudência que "*o ressarcimento de valores correspondentes a despesas realizadas com o transporte e uso de veículo próprio do empregado tem natureza indenizatória, não integrando o salário-de-contribuição para fins da incidência de contribuição previdenciária, tampouco para o cálculo dos valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço*".

Não se vislumbra, na decisão, a presença de quaisquer vícios a serem sanados pela via dos embargos declaratórios, na medida em que o recurso foi julgado de acordo com a interpretação firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

No que se refere aos honorários advocatícios, o Supremo Tribunal Federal, em 08.09.2010 (DJe 29.03.2011), julgou procedente, com eficácia erga omnes e efeitos ex tunc, a ADIn 2736, declarando a inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-c na Lei 8.036/1990, **dispositivo que suprimiu a condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações envolvendo o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS e os titulares de contas vinculadas e seus representantes ou substitutos processuais, in verbis:**

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-c na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

Consoante se observa, as alegações expostas nos embargos de declaração visam atacar o mérito da decisão recorrida, o que é inviável nesta via, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535, do CPC.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração da Caixa Econômica Federal.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29997/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021107-75.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021107-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BLOKOS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS
: SP183088 FERNANDO FONTOURA DA SILVA CAIS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183223 RICARDO POLLASTRINI e outro
: SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS

DESPACHO

Diante da possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, fls. 1052/1056, manifeste-se a embargada Blokos Engenharia LTDA, no prazo de 5 (cinco) dias.
Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 07 de julho de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000182-73.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000182-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : LUIZ FELIPE RODRIGUES DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : SP103959 LUIZ CARLOS DE ANDRADE
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001827320104036124 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em Mandado de Segurança preventivo, impetrado por Luiz Felipe Rodrigues dos Santos Carvalho, tendo por autoridade coatora a União - Ministério do Exército, objetivando a dispensa do impetrante da convocação quanto à prestação de serviço militar nos termos da Lei nº 5.292/67.

Pela sentença de fls. 75/78 a segurança foi concedida, tendo sido expedido ofício à autoridade coatora comunicando-a de seu teor para a adoção das providências pertinentes (fls. 80).

Não houve recurso das partes, sendo que a União expressamente consignou que deixada de interpor recurso (fls. 81v).

Os autos foram remetidos a este Tribunal para processamento do reexame necessário, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

Peticona o impetrante alegando que a sentença concessiva da segurança não foi cumprida pela autoridade coatora, ao argumento de que não houve trânsito em julgado, causando-lhe prejuízos, uma vez que foi aprovado em concurso público de médico plantonista na UNICAMP e, para a assunção do cargo necessita do fornecimento de documento que comprove sua regularidade perante o serviço militar obrigatório.

É a síntese do necessário. **Decido.**

Inicialmente, vale registrar que o documento firmado pela autoridade coatora, trazido às fls. 104, comprova que a sentença proferida nos presentes autos não foi cumprida sob a alegação de que carece de trânsito em julgado. Conforme acima consignado, a União manifestou a ausência de interesse em recorrer, estando o presente pendente de apreciação do reexame necessário, que, por definição, sequer possui a natureza recursal, conforme lições de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery (*in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 13ª ed., RT, p. 1991).

Ademais, é cediço que a apelação em mandado de segurança não possui efeito suspensivo e por possuir natureza mandamental, a sentença concessiva de segurança tem eficácia imediata, sendo reservado o efeito suspensivo para hipóteses excepcionais, consistentes naquelas situações em que, nos termos da Lei (Art. 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009), não se admite a concessão liminar, o que não é a hipótese.

Neste sentido vale registrar o seguinte magistério:

"A sentença proferida no mandado de segurança contém cariz injuntivo ou mandamental, encerrando uma ordem expedida contra uma autoridade ou agente público. Dada sua feição mandamental, tal sentença deve ser executada imediatamente, ainda que desafiada por recurso próprio, a não ser nas hipóteses em que se veda a concessão de liminar e se exige o prévio trânsito em julgado para o cumprimento, tal como já demonstrado nos itens 10.4 e 11.4 supra (Lei nº 12.016/2009, art. 14, parágrafo 3º).

Em outras palavras, a sentença, no mandado de segurança, é tipicamente mandamental, impondo uma ordem a ser cumprida pela autoridade coatora. Somente a autoridade coatora pode cumprir a ordem. Daí ser mandamental a sentença, cabendo ao juiz impor medidas de apoio para forçar o cumprimento da decisão (CPC, art. 461, parágrafos 4º e 5º)."

(Leonardo Carneiro da Cunha, A Fazenda Pública em Juízo, 10ª ed. Dialética, p. 559)

No mesmo sentido extrai-se da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL, PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO INTERPOSTA DE SENTENÇA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA. EXCEPCIONALIDADE. COINCIDÊNCIA COM AS HIPÓTESES DE VEDAÇÃO DE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. AFASTAMENTO DE EXIGÊNCIAS FISCAIS. NÃO INTEGRA A RELAÇÃO LEGAL. AFASTADA A POSSIBILIDADE DE DECADÊNCIA DO DIREITO DE LANÇAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DESFALQUE PATRIMONIAL. INEXISTÊNCIA. EFEITO MANDAMENTAL DA SENTENÇA CONCESSIVA DE SEGURANÇA. AGRAVO IMPROVIDO. I. Mantenho a decisão agravada, já que os argumentos expostos no agravo não me convenceram a mudar o posicionamento assumido. **II. A Lei nº 12.016/2009, no artigo 14, §1º, estabelece que a sentença concessiva de segurança pode ser executada provisoriamente, exceto nos casos em que for vedada a concessão de liminar. III. A regra é que a apelação interposta tenha efeito meramente devolutivo. A atribuição de efeito suspensivo constitui medida rara, restrita às hipóteses em que se proíbe a concessão de liminares. A própria Lei nº 12.016/2009, no artigo 7º, §2º, descreve as situações em que a satisfação do direito líquido e certo terá de aguardar a confirmação da decisão concessiva de segurança em sede de remessa oficial. (...)**" (g.n.)(AI 00044248020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/07/2011 PÁGINA: 827 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante desse contexto e da situação noticiada pelo impetrante, determino a expedição de ofício, **com urgência**, à autoridade coatora - Comandante Geral do 2º Comando do Exército, Região Militar de São Paulo, para que, **no prazo de 24 (vinte e quatro) horas**, dê-se integral cumprimento à sentença, sob pena de multa diária que, com fulcro no art. 461, § 5º, do CPC, estabeleço no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004369-81.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004369-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : MARIO WHATELY (= ou > de 60 anos) e outros
: VERA AUGUSTA SOULIE MONTENEGRO
ADVOGADO : SP155723 LUIS ANTONIO ROSSI e outro
REPRESENTANTE : MARIO WHATELY
ADVOGADO : SP156232 ALEXANDRE FONTANA BERTO e outro
APELADO(A) : VERA JUNQUEIRA LOBATO espolio
ADVOGADO : SP155723 LUIS ANTONIO ROSSI e outro
REPRESENTANTE : MARIO WHATELY
ADVOGADO : SP155723 LUIS ANTONIO ROSSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00043698120104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação da União contra a sentença que, em ação de rito ordinário, julgou procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da contribuição social do produtor rural empregador pessoa física, prevista nos incisos I e II do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 8.540/92 e 10.256/01, autorizando a restituição dos valores recolhidos indevidamente nos dez anos anteriores ao ajuizamento da demanda.

Alega a União a constitucionalidade da contribuição, bem como a prescrição quinquenal.

Contrarrazões apresentadas pelos contribuintes.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo de instrumento em apenso, convertido em agravo retido, nem do agravo retido de fls. 521/524, uma vez que não foram reiterados.

Sobre a sistemática do Funrural, dispunha o artigo 195, *caput*, da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei n. 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei n. 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei n. 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo Funrural". É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema. Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de

inconstitucionalidade no que tange à Lei n. 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei n. 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n. 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n. 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n. 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, *in verbis*:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE 363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n. 20/98, que introduziu no artigo 195, I, *b*, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n. 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção. No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010)

São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei n. 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei n. 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural

é 1º de novembro de 2001.

Da prescrição.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

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

Considerando que a ação foi movida em 07/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 07/06/2005. Dessa forma, sendo a contribuição exigível no período em que não se verifica a prescrição, inexistem valores a serem restituídos aos autores.

Honorários advocatícios

Quanto à fixação dos honorários, dispõe o artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;*
- b) o lugar de prestação do serviço;*
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

§ 5º Nas ações de indenização por ato ilícito contra pessoa, o valor da condenação será a soma das prestações

vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas (art. 602), podendo estas ser pagas, também mensalmente, na forma do § 2º do referido art. 602, inclusive em consignação na folha de pagamentos do devedor"

O arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo. No julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 545.787, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça que "nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, pode o juiz fixar a verba honorária em percentual inferior ao mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º, do retro citado artigo, porquanto este dispositivo processual não impõe qualquer limite ao julgador para o arbitramento." Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC). Assim, tendo em vista o resultado do julgamento, inverte o ônus da sucumbência, fixando honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a cargo dos autores.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço** dos agravos retidos em apenso e de fls. 521/524, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e apelação da União, para declarar a exigibilidade da contribuição denominada Funrural a partir da Lei n. 10.256/01, bem como reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 07/06/2005, inexistindo, assim, valores a serem restituídos, e condenar os autores a honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Publique-se. Intimem-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos do agravo de instrumento em apenso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011045-97.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WAGNER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229590 ROBSON RAMPAZZO RIBEIRO LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00110459720094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Fls. 148: Wagner dos Santos apresenta petição requerendo "o levantamento das importâncias depositadas (*sic*) em seu nome, nos valores de R\$ 4.500,00 em 03/09/2009, R\$ 5.500,00 em 12/01/2010 e R\$ 140.000,00 em 30/08/2014", bem como o "desentranhamento do cheque, conforme o requerido em petição protocolada em 30/08/2012". Não obstante, foi proferida nestes autos a decisão de fls. 146/147, que negou provimento à apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. Ante o exposto, certifique-se eventual trânsito em julgado, observando-se o disposto no art. 510 do Código de Processo Civil.

3. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000958-77.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000958-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ROGERIO DE SOUZA ALMEIDA
ADVOGADO : JULIANA BASTOS NOGUEIRA SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP064158 SUELI FERREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00009587720124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ROGÉRIO DE SOUZA ALMEIDA** em face da sentença que, nos autos do processo da ação monitória movida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard), rejeitou parcialmente os embargos e julgou parcialmente procedente o pedido monitório.

Em razões de apelação de fls.133/148, requer a parte apelante, preliminarmente, o pleito de concessão da gratuidade da justiça, bem como pleiteia a nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide. No mérito, defende a aplicação do Código de Defesa do Código de Defesa do Consumidor, com a consequente inversão do ônus da prova. No mais, a parte ré pugna pela ilegalidade da capitalização mensal dos juros remuneratórios, afirmando também que a utilização da tabela *price*, implica em anatocismo.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em preâmbulo, inócuo o pleito de concessão dos benefícios da justiça gratuita na medida em que o recorrente é assistido, nos presentes autos, pela Defensoria Pública da União.

No mais, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção de provas.

O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre o valor do débito estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de provas.

Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, *verbis*:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu);

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6.º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré.

Superadas as questões iniciais, incumbe analisar os encargos incidentes sobre a contratação, impugnados pela parte ré em suas razões de apelação.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, ***entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).***

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que ***é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*** (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Na hipótese dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsão contratual (parágrafo primeiro da cláusula décima quarta), o aludido contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Por outro lado, inexistente qualquer ilegalidade na utilização do Sistema Francês de Amortização conhecido como Tabela *price*, previsto na cláusula 10ª do contrato, que amortiza a dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação é composto de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros. Isto porque esse tipo de amortização não acarreta incorporação de juros ao saldo devedor, já que os juros são pagos mensalmente, juntamente com as prestações, não havendo qualquer possibilidade de ocorrer anatocismo. Aliás, o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional é firme no sentido que ***a utilização da Tabela Price***

como técnica de amortização não implica capitalização de juros (anatocismo) uma vez que a sua adoção recai, apenas, sobre o saldo devedor, não sendo demonstrada abusividade na sua utilização. (AC 00266222320064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 02/09/2013 FONTE_REPUBLICACAO: e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/10/2013).

Diante do exposto, nego provimento ao recurso, mantendo a sentença em seu inteiro teor.
Int.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009662-35.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009662-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA FRANCISCA TEIXEIRA
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE BERTOCCO DE SOUZA (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00096623520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a Defensoria Pública da União, curadora especial em defesa de **MARIA FRANCISCA TEIXEIRA**, interpôs em face da sentença que, nos autos do processo da ação monitória movida pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard), rejeitou os pedidos formulados pela embargante nos embargos monitórios com base no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Em razões de apelação de fls.86/92, pugna a recorrente pela aplicabilidade do Código de Defesa do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários. No mais, requer seja afastada a cobrança da comissão de permanência cumulada com a taxa de rentabilidade, sustenta a ilegalidade da capitalização mensal dos juros remuneratórios e, por fim, se insurge contra a cobrança da multa fixada em 2% sobre o valor devido, além da estipulação contratual de despesas judiciais e honorários advocatícios no percentual de 20% da dívida atualizada. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em preâmbulo, registre-se que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No entanto, na hipótese, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

Superada a questão inicial, analiso os encargos impugnados em razões de apelação.

No tocante à comissão de permanência, cumulada com a taxa de rentabilidade, multa contratual de 2%, despesas judiciais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da dívida atualizado, observo que inexistente

interesse em recorrer da apelante nesse ponto, na medida em que a CEF não está cobrando os aludidos encargos. Quanto à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, **entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).**

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que **é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.** (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Na hipótese dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsão contratual (parágrafo primeiro da cláusula décima quinta), o aludido contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso de apelação, mantendo integralmente a sentença.

Int.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005257-67.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.005257-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252400 WALTER SOARES DE PAULA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADHEMAR VALLADAO DE SOUZA FILHO e outros
	: JOSE AMAURI DO NASCIMENTO
	: JOSE AMERICO GALBIATTI
	: JOSE MESSIAS FERREIRA
	: JOSELITA RIBEIRO DA GAMA
ADVOGADO	: SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
	: SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
	: SP112030B DONATO ANTONIO DE FARIAS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 97/101, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de título judicial adequando o valor da execução aos cálculos da Contadoria (R\$ 56.703,3, atualizado até agosto de 2006, R\$ 71.073,35, atualizado até julho de 2008), determinando que cada parte arque com os honorários de seu patrono, em face da sucumbência recíproca.

Apela o INSS e alega, em síntese, ser indevida a aplicação de juros sobre o débito calculado de agosto de 2006 até julho de 2008, em razão de o Poder Público não estar em mora entre a data da homologação da conta e expedição de ofício requisitório (fls. 110/120).

Os embargados apresentaram as contrarrazões (fls. 124/128).

Decido.

Juros moratórios entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Não-incidência. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que não incidem juros moratórios na hipótese de o pagamento ser realizado no prazo constitucional:

EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido.

(STF, Pleno, RE n. 298.616-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, maioria, j. 31.10.02, DJ 03.10.03)

Esse entendimento decorre da inexistência da mora enquanto o Poder Público não procrastinar no adimplemento de sua obrigação após ser para tanto instado. Por razão análoga, igualmente se entende não incidir mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação, pelo Poder Judiciário, do precatório à entidade de direito público devedora:

EMENTA: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR n. 565.046, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.03.08)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO JUDICIAL. JUROS MORATÓRIOS. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO.

INEXISTÊNCIA. 1. Permanece o entendimento deste Tribunal, fixado pelo Plenário no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data da expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado dentro do prazo constitucionalmente estipulado. Precedentes. 2. Os embargos de declaração prestam-se às hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil e não para rediscutir os fundamentos do acórdão embargado. Embargos de declaração rejeitados.

(STF, RE-AgED n. 463.939, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.11.07)

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 492.779, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13.12.05)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de acórdão que negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, para determinar a compensação dos valores pagos a título do reajuste de 28,86% e para estabelecer a incidência da correção monetária. Referido acórdão transitou em julgado em 09.11.01 (cf. fls. 156 e 138, autos em apenso).

Os credores apresentaram cálculos de liquidação no valor de R\$ 92.597,12 (noventa e dois mil, quinhentos e noventa e sete reais e doze centavos), atualizados até agosto de 2006 (fls. 281/282, autos em apenso).

Embargou o INSS e informou que José Messias Ferreira e Joselita Ribeiro da Gama receberam os valores administrativamente, apresentando o valor de R\$ 61.797,86 (sessenta e um mil, setecentos e noventa e sete reais e oitenta e seis centavos), atualizado até agosto de 2006, referente aos credores Adhemar Valladão de Souza Filho, José Amauri do Nascimento e José Américo Galbiatti (fls. 2/14).

Apresentou a Contadoria o valor de R\$ 56.703,38 (cinquenta e seis, mil setecentos e três reais e trinta e oito centavos), atualizados até agosto de 2006, relativos a José Amauri e Adhemar, e atualizou-o até julho de 2008 para R\$ 71.073,35 (setenta e um mil, setenta e três reais e trinta e cinco centavos) (fls. 39/66).

Confira-se:

autor	A- R\$ credor agosto de 2006	B- R\$ devedor agosto de 2006	C- R\$ contadoria agosto de 2006
Adhemar	37.496,11	37.609,03	34.647,03
José Amauri	47.097,10	23.035,23	21.122,96
José Américo	1.150,13	1.153,60	-
José Messias	2.300,27	acordo	acordo
Joselita	4.530,75	acordo	acordo
honorários	-	(inclui 6.242,21)	910,62
custas	22,77	-	22,77
total	92.597,12	61.797,86	56.703,38

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução adequando o valor da execução aos cálculos da Contadoria, sem especificar qual o valor acolhido, se o atualizado até agosto de 2006 (R\$ 56.703,38) ou aquele atualizado até julho de 2008 (R\$ 71.073,35), porém, infere-se que ao acolher os cálculos sem exceções tenha encampado também o valor atualizado.

Assiste razão ao INSS.

Não incidem juros moratórios no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data do pagamento do precatório dentro do prazo constitucional. Portanto, o valor da execução deve ser fixado pelo valor calculado pela Contadoria até agosto de 2006, no montante de R\$ 56.703,38 (cinquenta e seis mil, setecentos e três reais e trinta e oito centavos).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso do INSS, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, para fixar o valor da execução pelos cálculos elaborados e atualizados pela Contadoria até agosto de 2006.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010839-20.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010839-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP199983 MURILLO GIORDAN SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA PEREIRA DE SOUSA SILVA e outros
: MARIA ISABEL FERREIRA FRANCK
: MARIA TERESA ABDO COLASSIO
: MARIA HELENA FIGUEIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : MARILZA ROCHA SILVA NAYME
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 22/23, que rejeitou liminarmente os embargos à execução de título judicial e decretou a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 739, I, do Código de Processo Civil e condenou a embargante a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa (R\$10.512,67, em abril de 2008).

Alega o INSS a impossibilidade de condenação em verba honorária por não ter ocorrido a formação da relação jurídica processual, porquanto os embargos foram rejeitados - devido à intempestividade- antes da impugnação da parte contrária (fls. 29/35).

Não foram apresentadas as contrarrazões (cf. fl. 44v.)

Decido.

Embargos à execução. Apresentação intempestiva. Condenação em honorários. Descabimento. Rejeitados liminarmente os embargos à execução em razão da intempestividade, sem que a parte contrária tenha sido intimada para apresentar impugnação, descabe a condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a ausência de formalização da relação processual:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL (...) REJEIÇÃO LIMINAR DOS EMBARGOS, PORQUE

INTEMPESTIVOS. FORMAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. (...) II- Não obstante o posicionamento desta Corte seja no sentido de que há

condenação em honorários advocatícios tanto na execução quanto nos embargos à execução de título judicial, tendo em vista que o art. 20, § 4º, do CPC prevê o seu cabimento nas execuções embargadas ou não, em se tratando de embargos liminarmente indeferidos, porque foram apresentados intempestivamente, é descabida tal condenação, visto que a relação processual é formalizada no momento em que há a intimação do embargado para responder aos embargos do devedor. Precedentes: REsp nº 506.423/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 17/05/2004 e AGA nº 431.770/GO, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20/05/2002. III- Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP n. 923554, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.06.07)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO LIMINARMENTE INDEFERIDOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO. 1. O art. 20, § 4º do CPC (com redação anterior à MP 2.180/2001), prevê o cabimento de honorários advocatícios nas execuções embargadas ou não, posicionando-se o STJ no sentido de que há condenação tanto na execução quanto nos embargos à execução de título judicial. 2. Entretanto, em se tratando de embargos liminarmente indeferidos (porque intempestivos), não houve angularização da relação processual, com a intimação da embargada, sendo descabida a condenação em honorários. 3. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp n. 506423, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02.03.04)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de acórdão que negou provimento à remessa oficial e ao recurso do INSS, mantida a sentença que condenou o réu a incorporar o reajuste de 28,86%, descontados os aumentos concedidos, fixados os honorários em 15% do valor da condenação. O trânsito em julgado do referido acórdão foi certificado em 09.04.01 (cf. fls. 88 e 90, autos em apenso).

Os autores apresentaram planilha de cálculos no valor de R\$ 126.153,84 (cento e vinte e seis mil, cento e cinquenta e três reais e oitenta e quatro centavos), atualizado até março de 2007 (fls. 256/269, autos em apenso). Foi decretada a extinção da execução em relação à autora Marilza Rocha Silva Nayme que firmou transação (fl. 272, autos em apenso).

Embargou o INSS e apresentou cálculos no valor de R\$ 115.641,77 (cento e quinze mil, seiscentos e quarenta e um reais e setenta e sete centavos), atualizados até março de 2007 (fls. 2/17).

O Juízo *a quo* reconheceu a intempestividade dos embargos - em razão da juntada aos autos do mandado de citação em 11.03.08 e a oposição dos embargos em 11.04.08 - e rejeitou-os liminarmente, arbitrando os honorários em 10% sobre o valor atribuído aos embargos (R\$ 10.512,67, em abril de 2008).

Assiste razão ao INSS, merece ser reformada a sentença, em razão de não se ter aperfeiçoado a relação processual, com a intimação da parte embargada para manifestar-se sobre os embargos opostos. Nesse quadro, descabe a condenação do embargante em honorários advocatícios.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso do INSS, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, para afastar a condenação em honorários advocatícios.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018095-82.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA SAVINO KELMER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MADELEINE FREITAS DA LUZ e outros
: NORMA LEITE GOMES SANTOS
: RITA DE CASSIA OSORIO
: ROSELI MEIRE CLARO DA COSTA
: SELMA APARECIDA GALASSE RIBEIRO
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença de fls. 140/141, que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de título judicial, reconhecendo os cálculos elaborados pela Contadoria quanto aos honorários advocatícios relativos às autoras Madeleine Freitas Luz e Selma Aparecida Galasse Ribeiro, no valor de R\$ 4.112,21 (quatro mil, cento e doze reais e vinte e um centavos), atualizados até julho de 2007, bem como o valor apresentado pela devedora em relação à Rita de Cassia Osorio, no total de R\$ 20.936,13 (vinte mil, novecentos e trinta e seis reais e treze centavos), atualizados até agosto de 2006. Tendo em vista a sucumbência recíproca, foi determinado que cada parte arque com os honorários dos respectivos patronos.

Requer o INSS a exclusão da condenação em honorários advocatícios relativos aos servidores que firmaram acordo administrativo, em razão da formação do título executivo em momento posterior à data da transação (fls. 146/151).

As embargadas apresentaram as contrarrazões (fls. 154/161).

Decido.

Honorários advocatícios. Transação. Se a transação for celebrada antes do trânsito em julgado e nada se estipular sobre os honorários, serão eles divididos igualmente entre as partes (CPC, art. 26, § 2º). Na hipótese de transitar em julgado a condenação em honorários advocatícios, deve-se observar o quanto determinado na decisão (Lei n. 8.906/94, art. 24, § 4º). Os honorários advocatícios não pertencem às partes, as quais, por tal motivo, não podem sobre essas verbas transacionar, salvo se houver participação e aquiescência do advogado interessado: *PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LC N. 110/2001. PROGRAMA DE PAGAMENTO. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26, § 2º, DO CPC.*

1. *A adesão ao Programa de Pagamento dos expurgos inflacionários relativos às contas vinculadas de FGTS. Lei Complementar nº 110, de 29/06/2001 - impõe a incidência do § 2º do art. 26 do CPC quanto ao pagamento de honorários. Precedentes do STJ: REsp 1.165.107/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ 27/11/2009; REsp 844.727/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 31/8/2006; REsp nº 560.393/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 19.09.2005).*

2. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AGREsp n. 1152173, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. TERMO DE ADESÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 3. A jurisprudência desta Corte entende

que, havendo transação, em que as partes acordam expressamente em responder pelos honorários advocatícios de seus patronos, inclusive os decorrentes de condenação judicial, aplica-se o disposto no art. 26, § 2º, do CPC.

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AGREsp n. 1186110, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES. 28,86%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. SERVIDORES DO PODER EXECUTIVO FEDERAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.704, DE 30.06.98. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO.

(...) 3. Se a transação for celebrada antes do trânsito em julgado e nada se estipular sobre os honorários, serão eles divididos igualmente entre as partes (CPC, art. 26, § 2º). Na hipótese de transitar em julgado a condenação em honorários advocatícios, deve-se observar o quanto determinado na decisão (Lei n. 8.906/94, art. 24, § 4º).

Os honorários advocatícios não pertencem às partes, as quais, por tal motivo, não podem sobre essas verbas transacionar, salvo se houver participação e aquiescência do advogado interessado (STJ, AGREsp n. 1152173, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.10; AGREsp n. 1186110, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.10; TRF da 3ª Região, AC n. 200561020008386, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.03.09; AC n. 200661000171454, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.10.08).

4. *O acórdão transitado em julgado em 01.09.03 deu provimento à apelação e condenou a União a incorporar aos vencimentos dos autores (servidores públicos vinculados ao Ministério da Fazenda) o percentual de 28,86%, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação e custas, determinando a compensação dos valores recebidos em virtude da Lei n. 8.627/93.*

(...) 7. Recurso dos embargados parcialmente providos, para incluir o valor devido à autora Sally. Recurso de apelação da União não provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 0007417-71.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 25.03.13)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - 28,86% - TRANSAÇÃO - VERBA HONORÁRIA - COISA JULGADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. *Os apelados Armando Ribeiro, Luiz Benedicto Paulo e Mafalda Quintana transacionaram com a União quando a decisão judicial já havia passado em julgado. Assim, os acordantes não poderiam dispor a respeito dos honorários do advogado que patrocinou a causa, porquanto tal direito não lhes pertencia.*

2. *A transação pode ser celebrada pela parte sem a presença de seu advogado, porém este não pode ser prejudicado quanto à percepção da verba honorária já fixada em seu favor, em decisão transitada em julgado*

anteriormente à data da transação firmada pelas partes, sob pena de ofensa ao princípio inserto no art. 5º, XXXVI, da Lei Maior. Precedentes do STJ.

3. Pelas mesmas razões, não há que se falar em compensação do montante devido a título de honorários advocatícios relativamente a tais exequentes com as prestações vincendas devidas pela União.

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 200561020008386, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.03.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de acórdão que deu parcial provimento à remessa oficial, para estabelecer a incidência da correção monetária e fixar os juros em 0,5% a. m. a partir da citação, mantida, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido relativo ao reajuste de 28,86% e fixou os honorários em 10% sobre o valor da condenação. O trânsito em julgado do referido acórdão foi certificado em 02.02.02 (cf. fls. 98 e 100, autos em apenso).

As credoras apresentaram cálculos de liquidação no valor de R\$ 128.059,90 (cento e vinte e oito mil, cinquenta e nove reais e noventa centavos), atualizados até janeiro de 2004 (fls. 105/130, autos em apenso).

Embargou o INSS somente em relação Madeleine Freitas da Luz, Rita de Cassia Osorio e Selma Aparecida Galasse Ribeiro. Ou seja, manifestou sua concordância quanto aos cálculos apresentados pelas credoras Norma Leite Gomes Santos e Roseli Meire Clara da Costa, sustentou nada ser devido em relação às autoras Madeleine Freitas da Luz e Selma Aparecida Galasse Ribeiro por terem optado receber administrativamente, e indicou ser de R\$ 20.936,13 (vinte mil, novecentos e trinta e seis reais e treze centavos) o valor devido a Rita de Cassia Osorio (fls. 2/60).

As embargadas apresentaram impugnação e discordaram apenas da parte em que pretende o embargante a exclusão dos honorários advocatícios incidentes sobre o crédito das autoras que firmaram acordo (fls. 67/76).

Apresentou a Contadoria o valor de R\$ 4.412,21 (quatro mil, quatrocentos e doze reais e vinte e um centavos), atualizados até julho de 2007, relativo aos honorários advocatícios sobre os créditos das autoras, Selma e Madeleine, que transacionaram (fls. 81/87).

Confira-se:

autor	A- R\$ credor janeiro de 2004	B- R\$ devedor janeiro de 2004	C- R\$ contadoria julho de 2007
Madeleine	24.905,72	acordo	-
Norma	15.501,66	concorda c/credor	-
Rita	24.905,72	20.936,13	-
Roseli	24.905,72	concorda c/credor	-
Selma	24.905,72	acordo	-
honorários	12.935,36	-	4.112,21
total	128.059,90	20.936,13	4.112,21

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, reconhecendo os cálculos elaborados pela Contadoria quanto aos honorários advocatícios relativos às autoras Madeleine Freitas Luz e Selma Aparecida Galasse Ribeiro, no valor de R\$ 4.112,21 (quatro mil, cento e doze reais e vinte e um centavos), atualizados até julho de 2007, bem como o valor apresentado pelo devedor em relação à Rita de Cassia Osorio, no total de R\$ 20.936,13 (vinte mil, novecentos e trinta e seis reais e treze centavos), atualizados até agosto de 2006.

Assiste parcial razão ao INSS.

Confira-se que o termo de acordo de Selma Aparecida Galasse foi firmado em 19.05.99 (fl. 5), antes do trânsito em julgado certificado em 02.02.02. Portanto, os honorários relativos aos valores pagos administrativamente em virtude de acordo devem ser divididos igualmente entre as partes.

Quanto à autora Madeleine Freitas da Luz, o INSS não trouxe aos autos documento relativo ao acordo firmado, embora tenha protestado pela juntada posterior da comprovação do pagamento administrativo efetuado (cf. fl. 4). Destaque-se que a parte embargada manifestou sua concordância com os cálculos apresentados pelo embargante, discordando, contudo, quanto aos honorários sobre os valores pagos administrativamente.

Nesse quadro, não se incumbindo o INSS do ônus de comprovar a transação realizada por Madeleine, não merece reforma a sentença que determinou o pagamento dos honorários de sucumbência em relação a essa autora.

Em resumo, à míngua de controvérsia, deve a execução prosseguir em relação a Norma e Roseli pelo valor indicado pelas credoras e, em relação a Rita de Cassia, pelo total apresentado pelo devedor, acrescido dos honorários advocatícios. Quanto aos honorários sobre os valores pagos administrativamente em virtude de acordo, acolhe-se o valor apresentado pela Contadoria somente em relação à autora Madeleine.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do INSS, com fundamento no § 1º-A do art. 557

do Código de Processo Civil, para determinar que somente os honorários sobre os valores pagos administrativamente a Selma devem ser divididos igualmente entre as partes, prosseguindo-se a execução conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026191-57.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026191-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO e outro
APELADO(A) : BCP S/A e outro
: BSE S/A
ADVOGADO : SP147607B LUCIANA ANGEIRAS FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00261915720044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por CLARO S/A contra a decisão de fls. 552/553vº, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal.

Afirma a embargante que a decisão incorreu em omissão ao deixar de considerar que os valores depositados judicialmente, a título de principal e juros das contribuições instituídas pela Lei Complementar nº 110/01 foram fornecidos pela própria embargada (CEF), de modo que não se discute nos presentes autos a integralidade dos depósitos judiciais realizados pelas embargantes, mas apenas a tempestividades dos referido depósitos.

Pleiteia seja sanada a omissão apontada, a fim de que, reconhecendo-se a integralidade dos depósitos realizados, uma vez que tempestivos e feitos nos valores indicados pela embargada, seja concedida a tutela recursal antecipada.

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas no pedido de antecipação da tutela recursal, cujo teor transcrevo:

"Trata-se o presente de ação consignatória, ajuizada por BCP S/A e BSE S/A em face da Caixa Econômica Federal, objetivando o recolhimento das exações fiscais anteriormente discutidas em sede de mandado de segurança, sem a incidência de multa moratória, bem como a declaração da extinção da obrigação tributária.

Anteriormente, as requerentes impetraram, em outubro de 2001, mandado de segurança (2001.61.00.026995-0), contra atos do Delegado Regional do Trabalho em São Paulo e do Gerente Regional do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço -FGTS (GFUG) da Caixa em São Paulo, objetivando impedir a cobrança das seguintes exações

fiscais: 1) tributo adicional de 10% à indenização rescisória de 40% (quarenta por cento) incidente sobre o saldo da conta vinculado do FGTS do empregado despedido sem justa causa (art. 1º); e II) tributo adicional de 0,5% (meio por cento) à alíquota de 8% (oito por cento) destinada ao FGTS, incidente, mensalmente, sobre a folha de salários (art. 2º).

A r. sentença julgou procedente o pedido, porém, em grau de recurso, a primeira turma deste Tribunal deu parcial provimento ao recurso, declarando constitucionais os tributos previstos nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar 110/2001.

Em face da decisão do TRF teriam o prazo de 30 dias para procederem ao recolhimento das exações, sem a aplicação da multa moratória, nos termos do artigo 63, § 2º da Lei 9.430/96.

Preocupadas com a realização de tal pagamento, as autoras por diversas vezes, dirigiram-se a CEF para obtenção da necessária Guia de Recolhimento, devidamente preenchida pela CEF com os valores que são devidos, todavia, não obtiveram êxito, por essa razão, requereram o depósito em consignação dos tributos em questão .

A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por escopo tão-somente liberar o devedor de sua obrigação, com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo.

Para que a ação consignatória possua força liberatória faz-se necessário o depósito seja integral, ou seja, que corresponda à totalidade da dívida, ainda que segundo parâmetros diferentes daqueles adotados pelo credor, eis que possível a discussão de seu montante no bojo da ação.

Assim, somente o depósito integral e em dinheiro tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN e da Súmula 112 do STJ. Se houver discussão a respeito do valor do depósito, a controvérsia se desloca para a suficiência da garantia, o que não se coaduna com a previsão do art. 151.

No presente caso, as autoras efetuaram o depósito em consignação dos tributos em questão, nos prazos estabelecidos pelo artigo 893 do Código Processo Civil e complementados, nos termos do art. 899 do Código de Processo Civil.

Todavia, tendo em vista que as contribuições, ora em discussão, são sujeitas ao lançamento por homologação, ou seja, em se tratando de tributo constituído por meio de lançamento por homologação, dá-se a quitação, na ação consignatória, somente da quantia depositada em juízo, pois eventual diferença do crédito poderá ser apurado, mediante regular procedimento.

Neste sentido, o julgado desta Corte:

TRIBUTÁRIO - AÇÃO CONSIGNATÓRIA DO FINSOCIAL REGULARMENTE PROCESSADA E ACERTADAMENTE JULGADO O PEDIDO PROCEDENTE, AOS LIMITES DO DEPÓSITO E DA DECORRENTE/OPORTUNA CONVERSÃO EM RENDA FAZENDÁRIA, CENÁRIO QUE A NÃO PREJUDICAR O (EM SENTENÇA) RESSALVADO PODER-DEVER DE LANÇAR EVENTUAL RUBRICA, EM PLANO DE ACESSÓRIOS - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO ACERTADAMENTE DESFECHADA - IMPROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E AO APELO FAZENDÁRIO.

1. Tendo por premissa, em essência, a consignatória a comprovada resistência da parte credora, em obstar ao devedor o exercício de seu direito de cumprir o dever, como na espécie, de pagar a receita tributária em questão - com a peculiaridade de tal se dar aos limites da demanda contribuinte, em Tributário, nos termos do § 1º do art. 164, CTN, como mui bem salientado na r. sentença - extrai-se, do caso vertente, almejou a parte apelada efetivamente depositar aquilo que reputou devido ao debate, inclusive ofertando o demonstrativo. 2. Como inerente aos peculiares contornos da figura do tributo, em regra pagável sob futura homologação estatal, art. 150, CTN, igualmente teve a cautela a r. sentença de ressalvar o poder-dever intrínseco ao tema, de que desfruta a Fazenda Pública para, oportunamente, aquilatar, ilustrativamente, da suficiência ou não dos acréscimos implicados, contudo tal a não ofuscar o êxito central da demanda, como mui bem flagrado pela r. sentença. 3. Compareceu em Juízo a parte recorrida e consignou tudo quanto a reputar devido à espécie, por conseguinte, então, assim, tendo sido lavrada a r. sentença de procedência, a qual, porém, insista-se, livremente firmou o inteiro acesso estatal para oportunamente homologar ou lançar diferença de rubrica acessória, que em concreto venha a

apurar. 4. Extinta se colocou a cobrança da exação em foco até os limites do quanto depositado / oportunamente convertido em renda fazendária, nada mais. 5. De rigor a manutenção da r. sentença, improvendo-se ao apelo e ao reexame necessário, até em plano sucumbencial consentâneos os honorários fixados, art. 20, CPC. 6. Improvimento à apelação e ao reexame necessário. Procedência ao pedido. (APELREE 97030837182 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 400308 - Relator: Juiz Silva Neto - TRF3 - Terceira Turma - DJF3 - CJ1 - data 23/02/2010 - página 136).

Por esses fundamentos, não vejo presente a verossimilhança da alegação a ensejar a antecipação da tutela recursal, razão pela qual indefiro o pedido".

Pretende a embargante, na verdade, ao alegar a ocorrência de omissão, dar efeito modificativo aos embargos.

Todavia, os embargos de declaração não se prestam para postular a reforma do v. acórdão, devendo o embargante se assim entender se utilizar da via recursal adequada.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão ." ("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585.) (Grifei.)

Os Tribunais têm se pronunciado nesse sentido:

"Mesmo nos embargos de declaração com fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (STJ - 1a Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665, 2a col., em.).

"Não pode ser conhecido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração - não de substituição" (STJ - 1a Turma, REsp 15.774-0-SP-EDcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 25.10.93, não conheceram, v.u., DJU 22.11.93, p. 24.895, 2a col., em.).

Por esses fundamentos, nego provimento aos presentes embargos de declaração.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034784-36.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.034784-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : AGUINALDO MION
ADVOGADO : SP162348 SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072809 DECIO RODRIGUES DE SOUSA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Aguinaldo Mion**, inconformado com a sentença que, julgou improcedente demanda ordinária de anulação da consolidação da propriedade, nos moldes da Lei nº. 9.514 /97, ação esta aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Em seu recurso, o apelante sustenta a ilegalidade da execução realizada nos termos da Lei nº. 9.514 /97 e que não foram observadas as formalidades do procedimento executivo extrajudicial, nos termos da norma prevista na mesma lei (fls. 139/152).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

In casu, trata-se de execução extrajudicial de dívida, nos moldes da Lei nº. 9.514 /97.

Com efeito, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas.

Do mesmo modo, não há qualquer inconstitucionalidade na Lei nº. 9.514 /97, vez que, ao se posicionar pela constitucionalidade do Decreto-lei nº. 70/66, o Pretório Excelso, na verdade, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.

Veja-se o que restou decidido no Recurso Extraordinário nº. 223075/ DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIARIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC 00203581920084036100, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2012 FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento,

visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n.º 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei n.º 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00106746520114036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, em face da inadimplência em que se encontrava a parte autora, é garantido o direito de consolidação da propriedade do imóvel (garantia do contrato de empréstimo) em favor da credora fiduciária, nos termos da norma prevista no artigo 26, § 7º, da lei n.º 9.514 /97, consequência que à parte autora não é dado ignorar, vez que prevista no contrato de mútuo.

Desse modo, não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem móvel, sendo possível, assim, promover os atos expropriatórios nos termos do artigo 27 da lei n.º 9.514 /97, observadas as formalidades do artigo 26 do mesmo diploma legal.

Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo da execução extrajudicial, os elementos presentes nos autos não permitem concluir pela apontada nulidade, tendo em vista que as intimações dos devedores fiduciários estão em conformidade com o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 26 da Lei n.º 9.514 /97, não se podendo, por isso, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução. E a prova de eventual irregularidade ocorrida na execução é fato constitutivo do direito da parte autora, de sorte que a ela incumbia o ônus da prova.

Além do mais, a teor do documento de fls. 99/100, foi registrada a consolidação da propriedade do imóvel em nome da CEF em 20.06.2008, cuidando-se, portanto, de situação inalterável, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem.

Neste sentido já decidiu esta Corte Regional:

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO IMÓVEL. LEI Nº 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 620, CPC. INAPLICABILIDADE. OBJETO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LIQUIDEZ. CLÁUSULA MANDATO. LEGALIDADE. INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NO CADIN. POSSIBILIDADE. EXAURIMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O contrato de financiamento firmado pelas partes revela que o imóvel descrito na petição inicial foi alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel. Não há que se do mutuário. Estando falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a

possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514 /97. 2. O dispositivo processual suscitado pelo autor refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pela Lei n° 9.514 /97, que prevê a consolidação da propriedade do bem imóvel em favor do credor fiduciário bem como sua alienação por procedimento extrajudicial. As partes pactuaram expressamente que, em caso de inadimplemento do devedor, seria utilizado o procedimento da Lei 9.514 /97, que constitui norma especial em relação ao art. 620 do Código de Processo Civil. A controvérsia é solucionada pelo princípio da especialidade, o qual também fundamenta a ausência de derrogação do Decreto-lei 70/66 pelo mesmo dispositivo da lei processual civil. 3. Diante do inadimplemento dos autores e de sua inércia quando intimados para purgar a mora, a propriedade fiduciária foi consolidada nos termos do art. 26 da Lei 9.514 /97, legitimando o credor a promover a venda extrajudicial do imóvel. Há um débito líquido e certo a ser cobrado na execução extrajudicial, o qual independe de ação de conhecimento para ser reconhecido, já que decorre diretamente do descumprimento de normas contratuais. O contrato celebrado entre as partes constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo que a fixação do valor depende de mera operação aritmética. 4. Não há qualquer ilegalidade ou abuso na cláusula mandato prevista no contrato celebrado entre as partes. Os poderes concedidos ao agente financeiro visam a resguardar a garantia do mútuo habitacional, facilitando o exercício de um direito que lhe é legalmente consagrado. 5. Os cadastros de proteção de crédito encontram suporte legal no artigo 43 da Lei n° 8.078/90. O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o requerente obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito. 6. Houve a consolidação da propriedade do imóvel objeto do contrato celebrado entre as partes em nome da ré, conforme certidão de matrícula do imóvel juntada aos autos. Consolidada a propriedade do bem imóvel em favor da credora, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do bem. 7. Agravo interno parcialmente conhecido e improvido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC - 1516824, Rel. Juíza Convocada Silvia Rocha, J. 27.09.2011, DJ. 21.10.2011).

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI N° 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei n° 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (Proc. n° 00366391220114030000, AI n° 460311/SP, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johnsonsom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. sfi. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE.

1. Contrato de financiamento firmado na forma da Lei n. 9.514 /97, que dispõe sobre a alienação fiduciária de coisa imóvel.

2. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.

3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Não conseguiu o apelante demonstrar que o procedimento previsto na Lei 9.514 /97 é abusivo, violando as normas previstas no CDC.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a apelada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro, nos termos do artigo 30 da Lei n. 9.514 /97.

5. Nos termos do artigo 252 da Lei n° 6.015/73 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250,

inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo art. 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

6. Agravo legal improvido.

(Proc. nº 0007747-48.2010.4.03.6105, AC nº 1637911/SP, Primeira Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Silvia Rocha, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/08/2011, pág. 227)

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso da parte autora, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau, nos termos da fundamentação supra.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039825-33.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.005367-3/SP

RELATORA	: Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE	: ISABEL CRISTINA NAREZZI e outros
	: LUIZ CARLOS NAREZZI
	: MARCIA MARY NAREZZI
ADVOGADO	: SP242633 MARCIO BERNARDES
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG.	: 98.00.39825-2 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ISABEL CRISTINA NAREZZI e OUTROS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, **julgou parcialmente procedente o pedido**, para excluir a utilização de qualquer índice como fator de reajuste das prestações que não seja o índice da variação salarial da categoria profissional da parte autora e manter a TR como índice de correção monetária. Diante da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil (fls. 472/492).

Sustenta a parte autora, em suas razões de apelo, a não utilização da TR e da URV, o anatocismo, e a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Requer, assim, o provimento do recurso, com a procedência do pedido, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O sistema adotado para o contrato em questão é o da Tabela Price.

A Tabela Price caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quanto se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela Price, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela Price não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela Price.

A legalidade do uso da Tabela Price já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Em primeiro lugar, não se conhece do agravo retido interposto pela instituição financeira, ante a ausência de apresentação das contra-razões. IV - A instituição financeira seguiu à risca as regras do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, ficando até no prejuízo. Esta afirmação salta aos olhos no Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que "conforme todo o exposto anteriormente, principalmente em nosso item DO SISTEMA FINANCEIRO, no momento da aplicação indevida do índice automaticamente o saldo devedor sofreu influência direta, fazendo com que tal saldo, no caso específico, aumentasse e no decorrer do contrato, em função do maior ou menor valor que deveria ser pago, e correção do saldo, onde então em setembro de 2.001, o saldo encontrado pela perícia foi de R\$ 24.690,26, enquanto que o saldo devedor da instituição financeira foi de R\$ 23.811,53, tal fator é facilmente verificado em nosso Anexo III, deste laudo, onde comparamos os saldos quando aplicado os índices devidos auferidos na prestação do mutuário." V - A adoção da Tabela PRICE na condição de Sistema de Amortização da Dívida objeto de contrato de mútuo habitacional não é ilegal, até porque somente a demonstração inequívoca por parte dos mutuários de que a Tabela PRICE foi responsável por capitalizar juros é que vai determinar a sua revisão. Não há nenhum indício de que a Tabela PRICE onerou demasiadamente os mutuários no cumprimento do contrato. VI - A respeito da legalidade da Tabela PRICE, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. tabela price. LEGALIDADE. 1. "Não é ilegal a utilização da tabela price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento" (REsp 755.340/MG, 2ª Turma, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 20.2.2006, p.309). 2. A mera utilização da tabela price não basta para se comprovar a existência de capitalização ilegal de juros. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela não ocorrência de anatocismo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - Ag Reg no Ag nº 1425074 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 04/10/12 - v.u. - DJe 10/10/12) VII - A

Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, I, do contrato) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confirma-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados. "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. VIII - O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas. Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelas conclusões do Laudo Pericial. IX - Por fim, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confirma-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08) X - Agravo improvido. (AC 00013566420024036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Eventualmente, no caso de contratos de financiamento que previam a cláusula PES para o reajuste da prestação, poderia ocorrer o fenômeno da amortização negativa, isto é, quando o valor da prestação fosse insuficiente para o pagamento integral dos juros mensais. A possibilidade de amortização negativa não era consequência do uso da Tabela Price, mas sim do descasamento entre o índice de reajuste do valor da prestação (aumento da categoria profissional do mutuário) e aquele aplicado ao saldo devedor (TR).

Contudo, esse não é o caso dos autos, já que não se trata de contrato que preveja reajuste da prestação pelo critério de equivalência salarial.

A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20-A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital. (REsp nº 467.440 / SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. (REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Quanto à pretensão de renegociação do débito, com a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, entendo ser impossível tal prática na espécie, vez que não prevista no contrato de financiamento hipotecário celebrado entre as partes, além do que não se provou que a inadimplência da parte autora decorreu da inobservância das cláusulas contratuais por parte do agente financeiro. Assim, não se pode impor ao credor a incorporação das prestações vencidas e não pagas ao saldo devedor do financiamento, pois tal prática se revestiria da natureza de renegociação, a depender da anuência expressa do agente financeiro.

Aliás, o contrato de financiamento somente prevê a incorporação ao saldo devedor do excedente de juros moratórios não abatidos pelo valor da prestação, conforme se vê do contrato, daí por que se torna inviável o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora nesse sentido, não sendo aplicável à hipótese a disposição contida no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.164/84, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.240/85.

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672).

Inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8.177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Nesse sentido:

EMEN: SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TR. CONTRATO ANTERIOR A 1991. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a

fixação do reajuste da prestação. II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações. III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. IV - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200200211413, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/04/2005 PG:00288 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL. CLÁUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. II - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. III - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança. IV - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. V - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93. VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES. Embora a perícia judicial realizada ateste que a CEF deixou de observar o critério contratual de reajuste das prestações, apurou um saldo devedor muito maior do que aquele calculado pelo agente financeiro. VIII - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - O valor e as condições do seguro habitacional são estipulados de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das regras gerais e limites das chamadas taxas de seguro (DL 73/66, arts. 32 e 36), não tendo sido comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as referidas normas ou se apresente abusivo. XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XIII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIV - Agravo legal não provido.(AC 00041025120024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à aplicação do Código de Defesa do Consumidor o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o CDC aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram as cláusulas contratuais e foram decrescendo com o passar do tempo, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o C. Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.078/90 (REsp nº 492.318/ PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

Observa-se, ademais, que a dívida hipotecária se apresenta líquida e certa, tendo a CEF apresentado o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, não conseguindo a parte autora demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial aqui mencionada.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pelos apelantes.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30002/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019591-79.1988.4.03.6100/SP

94.03.007953-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ELGIN MAQUINAS S/A
ADVOGADO : SP134719 FERNANDO JOSE GARCIA
APELADO(A) : BANCO CREDIBANCO S/A
ADVOGADO : SP244461A MARCOS CAVALCANTE DE OLIVEIRA
: SP178520A GRAZIELA SANTOS DA CUNHA
PARTE RÉ : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP051099 ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO
: SP119418 ANANCI BARBOSA RODRIGUES DE AMORIM
No. ORIG. : 88.00.19591-1 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração opostos por BANCO DE INVESTIMENTOS CREDIBANCO S/A, dê-se vista à parte contrária para impugnação, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006705-72.1993.4.03.6100/SP

95.03.009558-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS
APELADO(A) : JOAO EDIS DE MIRANDA e outro
: MARIA ALEXANDRE DE FREITAS MIRANDA
ADVOGADO : SP310701 JERONIMO JOSÉ DOS SANTOS JUNIOR
PARTE AUTORA : RUTH ALEIXO DE CASTILHO e outros
: JOAO EDIS DE MIRANDA
: JOSE ELIAS FILHO
: ROSALINA DE SOUZA ELIAS
No. ORIG. : 93.00.06705-2 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA:

Trata-se de ação ordinária, processo nº 93.0006705-2, ajuizada por João Joaquim de Castilho, Ruth Aleixo de Castilho, João Edis de Miranda, Maria Alexandre de Freitas Miranda, José Elias Filho e Rosalina de Souza Elias em face da Caixa Econômica Federal, por meio da qual pleiteiam o reajuste das prestações, referentes ao contrato

de financiamento habitacional pelo SFH, de acordo com a variação da categoria profissional a qual pertencem, bem como a restituição das parcelas pagas a maior.

A r. sentença proferida às fls. 169/186 foi anulada em conformidade com o voto proferido às fls. 317/321, em razão de não ter sido oportunizado às partes a produção de prova pericial.

Após a realização da perícia (fls. 434/478) foi proferida sentença pela MMA Juíza Federal da 16ª Vara/SP, que julgou procedente o pedido formulado na inicial para declarar a vigência do índice de aumento de salário da categoria profissional do mutuário varão (Trabalhadores da Indústria da Construção Civil) para o reajuste das prestações e acessórios do contrato de mútuo habitacional nº 805746001494, firmado entre as partes, bem como condenar a Caixa Econômica Federal à revisão dos valores cobrados em conformidade com tal índice, até a renegociação da dívida em 17/06/1998, restituindo aos autores eventuais valores pagos "a maior", corrigidos a partir do pagamento indevido de acordo com os índices previstos no Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e acrescidos de juros moratórios a partir da citação.

A Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, às fls. 529/538, sustentando, em síntese, que observou a equivalência salarial dos mutuários, bem como a legislação pertinente à espécie no reajuste das prestações.

Contrarrazões apresentadas pelos autores às fls. 538.

É o relatório.

Decido com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Os autores pretendem a revisão geral do cálculo das prestações da casa própria, desde a primeira com aplicação do Plano de Equivalência Salarial (PES-CP) e a restituição dos valores pagos a maior, em conformidade com o contratado.

A r. sentença que julgou procedente o pedido, não merece reparo.

No caso, foi produzida prova pericial contábil, fls. 434/478, a qual constatou que a variação salarial da categoria profissional do mutuário não foi observada, tendo sido aplicados índices da poupança, até a renegociação da dívida ocorrida em 17 de junho de 1998, quando o contrato passou para o Sistema SACRE, que não está vinculado ao Plano de Equivalência Salarial.

Assim sendo, considerando que a instituição credora descumpriu o contrato, no que tange ao reajustamento do valor das prestações mensais, tendo utilizado índice diverso, não comporta provimento a sua pretensão recursal.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os contratos de financiamento habitacional pelo PES, ressalvado os casos de mutuários autônomos, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário.

Trago à colação a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MUTUÁRIO AUTÔNOMO. CONTRATO ANTERIOR À LEI 8.004/90. CORREÇÃO DAS PRESTAÇÕES MENSAIS PELO MESMO ÍNDICE APLICADO À VARIAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR DO MÚTUO HIPOTECÁRIO ANTES DA RESPECTIVA AMORTIZAÇÃO. LEGALIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO EM DOBRO. MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. **A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que "os reajustes das prestações da casa própria,**

nos contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação, devem respeitar a variação do salário da categoria profissional do mutuário, salvo aqueles firmados com mutuários autônomos, hipótese em que deve ser observada a data de celebração do contrato. Se anterior ao advento da Lei 8.004, de 14/03/1990, que revogou o § 4º do art. 9º do Decreto-lei 2.164/84, deve ser utilizado o mesmo índice aplicado à variação do salário-mínimo. Se posterior, deve ser aplicado o IPC" (AgRg no REsp 962.162/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ de 1º.10.2007). 3. Para se constatar que a simples utilização da Tabela Price, mesmo quando não há amortização negativa, gera capitalização de juros, é indispensável o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência inviável em sede de recurso especial, conforme o disposto na Súmula 7/STJ. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser legítimo o procedimento de reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário antes da respectiva amortização. 5. Não incide a sanção do art. 42, parágrafo único, do CDC, quando o encargo considerado indevido for objeto de controvérsia jurisprudencial e não estiver configurada a má-fé do credor. III. Recursos especiais parcialmente conhecidos e, nessas partes, desprovidos." (STJ - Recurso Especial nº 200802040592 - 1090398 - Primeira Turma - Relatora: Ministra Denise Arruda - DJE: 11/02/2009)

Por fim, no que tange à condenação da credora na restituição das parcelas das prestações do financiamento habitacional pagas a maior, fica mantida, nos termos da r sentença ora recorrida.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015411-43.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.015411-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : JOAO DO CARMO LIMA JUNIOR e outros
ADVOGADO : SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES
: SP124327 SARA DOS SANTOS SIMOES
: SP264483 GABRIEL LUDWIG VENTORIN DOS SANTOS
APELADO(A) : MARCELO BUENO PALLONE
: MARCO ANTONIO DE CAMARGO
: MARIA APARECIDA VAZ FRASCETO
: MARIA CLARA JASINEVICIUS CAMARGO
: MARIA DE LOURDES PORTO JUSTA
ADVOGADO : SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS e outro
APELADO(A) : NEUSA MARIA PESSOA PIRES
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
APELADO(A) : OSNI ALVES DA SILVA
: RAQUEL ROGERI PIRES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS e outro

DESPACHO

Dê-se ciência aos subscritores de fls. 392/406 da resposta da União à fl. 411.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007214-12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007214-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : WARNES GONCALVES e outro
: IOLANDA MOLINARI GONCALVES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP248970 CARLA CRISTINA LOPES SCORTECCI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00072141220074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Warnes Gonçalves e outro** contra sentença que, nos autos do processo da ação ordinária ajuizada com o fim de rever o contrato de mútuo para aquisição da casa própria celebrado sob as regras do Sistema Financeiro Habitacional/SFH, julgou improcedente o pedido, nos moldes do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Sustenta a parte autora, em suas razões de apelo, a necessidade de revisão das cláusulas contratuais abusivas, observando-se a aplicação do PES/CP, a não aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial-CES, a não atualização do saldo devedor pela TR, a cobrança ilegal da taxa de seguro, e por fim, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie.

Com contrarrazões da CEF e do ITAÚ UNIBANCO S/A, vieram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil Brasileiro.

Da leitura do contrato de mútuo, firmado em 16.10.1984 e acostado às fls. 43/46, vê-se que foram adotados, para o reajuste das prestações, o Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional/PES/CP; para o reajuste do saldo devedor, os mesmos índices de correção da caderneta de poupança; e para a amortização do débito, a Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização/SFA.

1. O reajuste das prestações:

No tocante ao reajuste das prestações, cumpre esclarecer que, com a vigência do Decreto-lei nº 2.164, de 19 de

setembro de 1984, o conceito de *equivalência salarial* tornou-se princípio básico do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, estabelecendo que a prestação mensal do financiamento deve guardar relação de proporção com a renda familiar do adquirente do imóvel.

Assim dispõe o seu artigo 9º, com redação dada pela Lei nº 8004/90:

Art. 9º As prestações mensais dos contratos de financiamento firmados no âmbito do SFH, vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) serão reajustadas no mês seguinte ao em que ocorrer a data-base da categoria profissional do mutuário utilizando-se a variação do Índice de Preços do Consumidor (IPC) apurada nas respectivas datas-base.

§ 1º Nas datas-base o reajuste das prestações contemplará também o percentual relativo ao ganho real de salário;

§ 2º As prestações relativas a contratos vinculados ao Plano de Equivalência Salarial Plena serão reajustados no mês seguinte ao dos reajustes salariais, inclusive os de caráter automático, complementar e compensatórios, e as antecipações a qualquer título.

§ 3º Fica assegurado ao mutuário o direito de, a qualquer tempo, solicitar a alteração da data-base, nos casos de mudança de categoria profissional, sendo que a nova situação prevalecerá a partir do reajuste anual seguinte.

§ 4º O reajuste das prestações em função da primeira data-base ou após a opção pelo PES/CP terá como limite o índice de reajuste aplicado ao saldo devedor relativo ao período decorrido desde a data do evento até o mês do reajuste a ser aplicado à prestação, deduzidas as antecipações já repassadas às prestações.

§ 5º A prestação mensal não excederá a relação prestação/salário verificada na assinatura do contrato, podendo ser solicitada a sua revisão a qualquer tempo.

§ 6º Não se aplica o disposto no § 5º às hipóteses de redução de renda por mudança de emprego ou por alteração na composição da renda familiar em decorrência da exclusão de um ou mais co-adquirentes, assegurando ao mutuário nesses casos o direito à renegociação da dívida junto ao agente financeiro, visando a restabelecer o comprometimento inicial da renda.

§ 7º Sempre que em virtude da aplicação do PES a prestação for reajustada em percentagem inferior ao da variação integral do IPC acrescida do índice relativo ao ganho real de salário, a diferença será incorporada em futuros reajustes de prestações até o limite de que trata o § 5º.

§ 8º Os mutuários cujos contratos, firmados até 28 de fevereiro de 1986, ainda não assegurem o direito de reajustamento das prestações pelo PES/CP, poderão optar por este plano no mês seguinte ao do reajuste contratual da prestação.

§ 9º No caso de opção (§ 8º), o mutuário não terá direito à cobertura pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) de eventual saldo devedor residual ao final do contrato, o qual deverá ser renegociado com o agente financeiro.

Com fundamento na referida legislação, ficou estabelecido que, a partir de 1985, o reajuste das prestações mensais do mútuo habitacional seria realizado de acordo com o percentual de aumento salarial da categoria profissional do mutuário.

Tal sistema de reajuste tem por objetivo preservar a capacidade de adimplemento do contrato por parte do mutuário, visando a sua sobrevivência e o seu pleno cumprimento.

No caso concreto, tal sistema de reajuste foi adotado pelas partes.

No tocante ao Coeficiente de Equiparação Salarial/CES, trata-se de índice utilizado como fator multiplicador do valor principal da prestação e seus acessórios, para solucionar eventual disparidade existente entre o valor da prestação e o saldo devedor, em razão da diferença de datas de reajuste de um e de outro. Trata-se, na verdade, de uma taxa prevista no contrato, que deverá incidir sobre o valor do encargo mensal que engloba amortização e juros, e que tem por objetivo corrigir eventuais distorções que poderão advir da diferença entre os reajustes salariais dos mutuários e a efetiva correção monetária aplicada aos financiamentos do sistema habitacional.

E sua aplicação é de ser mantida, desde que prevista expressamente no contrato de mútuo, conforme entendimento firmado no C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. SFH. CES. COBRANÇA. VALIDADE.

1. Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

2. Agravo não provido.

(AgRg no REsp nº 893558/PR, Relatora Ministra Nancy Andrichi, DJ 27/08/2007, pág. 246)

Na hipótese, é devida a exigência do CES, até porque está prevista como se vê da fls. 48/52, devendo prevalecer em respeito ao ato jurídico perfeito e ao princípio do *pacta sunt servanda*.

2. O reajuste do saldo devedor:

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº. 4380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20 A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital.

(REsp nº 467.440/SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrichi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes.

(REsp nº 919693/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual.

(AgRg no REsp 816724/DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu, em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº. 8.177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da

caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal. Nesse sentido:

EMEN: SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TR. CONTRATO ANTERIOR A 1991. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I - A jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação. II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações. III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. IV - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200200211413, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/04/2005 PG:00288 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL. CLÁUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. II - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. III - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei n.º 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança. IV - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. V - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93. VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES. Embora a perícia judicial realizada ateste que a CEF deixou de observar o critério contratual de reajuste das prestações, apurou um saldo devedor muito maior do que aquele calculado pelo agente financeiro. VIII - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - O valor e as condições do seguro habitacional são estipulados de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das regras gerais e limites das chamadas taxas de seguro (DL 73/66, arts. 32 e 36), não tendo sido comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as referidas normas ou se apresente abusivo. XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n.º 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XIII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIV - Agravo legal não provido.(AC 00041025120024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E mesmo nos casos em que o financiamento se submete ao Plano de Equivalência Salarial/PES, é legal o reajuste do saldo devedor pela TR, visto que o PES não constitui índice de correção monetária, mas critério para reajustamento das prestações, conforme entendimento firmado pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

É legal a correção monetária do saldo devedor do contrato vinculado ao SFH pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, já que o Plano de Equivalência Salarial/PES não constitui índice de correção monetária, mas apenas critério para reajustamento das prestações.
(AgRg nos EREsp nº 772260/SC, Relator Min. Francisco Falcão, DJ 16/04/2007, pág. 152)

Quanto ao índice aplicável em março de 1990 à correção do saldo devedor dos contratos de financiamento da casa própria firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação/SFH, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, deve ser o Índice de Preço do Consumidor/IPC, critério adotado, inclusive, para correção das contas de FGTS e os depósitos de cadernetas de poupança.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

Está pacificado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente a março de 1990, é de 84,32%, consoante variação do IPC (EREsp nº 218426/ES, Corte Especial, DJU de 19/04/2004).
(AgRg nos EREsp nº 684466/DF, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 03/09/2007, pág. 111)

3. A amortização da dívida:

No que diz respeito ao Sistema Francês de Amortização/SFA ou Tabela Price, não vislumbro qualquer ilegalidade em sua adoção para regular o contrato de mútuo em questão.

Com efeito, a Tabela Price caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quanto se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela Price, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela Price não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela Price.

A legalidade do uso da Tabela Price já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Em primeiro lugar, não se conhece do agravo retido interposto pela instituição financeira, ante a ausência de

apresentação das contra-razões. IV - A instituição financeira seguiu à risca as regras do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, ficando até no prejuízo. Esta afirmação salta aos olhos no Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que "conforme todo o exposto anteriormente, principalmente em nosso item DO SISTEMA FINANCEIRO, no momento da aplicação indevida do índice automaticamente o saldo devedor sofreu influência direta, fazendo com que tal saldo, no caso específico, aumentasse e no decorrer do contrato, em função do maior ou menor valor que deveria ser pago, e correção do saldo, onde então em setembro de 2.001, o saldo encontrado pela perícia foi de R\$ 24.690,26, enquanto que o saldo devedor da instituição financeira foi de R\$ 23.811,53, tal fator é facilmente verificado em nosso Anexo III, deste laudo, onde comparamos os saldos quando aplicado os índices devidos auferidos na prestação do mutuário." V - A adoção da Tabela PRICE na condição de Sistema de Amortização da Dívida objeto de contrato de mútuo habitacional não é ilegal, até porque somente a demonstração inequívoca por parte dos mutuários de que a Tabela PRICE foi responsável por capitalizar juros é que vai determinar a sua revisão. Não há nenhum indício de que a Tabela PRICE onerou demasiadamente os mutuários no cumprimento do contrato. VI - A respeito da legalidade da Tabela PRICE, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. tabela price . LEGALIDADE. 1. "Não é ilegal a utilização da tabela price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento" (REsp 755.340/MG, 2ª Turma, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 20.2.2006, p.309). 2. A mera utilização da tabela price não basta para se comprovar a existência de capitalização ilegal de juros. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela não ocorrência de anatocismo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - Ag Reg no Ag nº 1425074 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 04/10/12 - v.u. - DJe 10/10/12) VII - A Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, I, do contrato) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados. "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. VIII - O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas. Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelas conclusões do Laudo Pericial. IX - Por fim, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confira-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08) X - Agravo improvido. (AC 00013566420024036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nestes autos, diga-se, não há demonstração de incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor, motivo pelo qual a pretensão da parte autora não pode ser acolhida.

Além disso, a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 10% (dez por cento) ao ano até a vigência da Lei nº 8.692/93, quando o limite passou a ser de 12%, sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desses limites legais, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desses percentuais.

4. O Código de Defesa do Consumidor:

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o Código de Defesa do Consumidor aos

contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, que não contenham a cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais/FCVS. Confira-se:

A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) ao contrário, nos contratos sem cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp nº 727704/PB, 1ª Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJ 31/05/2007, pág. 334)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do Sistema Financeiro da Habitação, incidindo sobre os contratos de mútuo.
2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao Fundo de Compensação de Variação Salarial/FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(REsp nº 489701/SP, 1ª Seção, Relatora Min. Eliana Calmon, DJ 16/04/2007, pág. 158)

Todavia, mesmo nos casos em que não houver cobertura pelo FCVS, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro em razão da adoção da Tabela Price, até porque, como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo abusivo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram às cláusulas contratuais, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o C. Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso

VIII, da Lei 8078/90 (REsp nº 492.318/PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

No que diz respeito a pretensão de renegociação do débito, com a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, entendendo ser impossível tal prática na espécie, vez que não prevista no contrato de financiamento hipotecário celebrado entre as partes, além do que não se provou que a inadimplência da parte autora decorreu da inobservância das cláusulas contratuais por parte do agente financeiro. Assim, não se pode impor ao credor a incorporação das prestações vencidas e não pagas ao saldo devedor do financiamento, pois tal prática se revestiria da natureza de renegociação, a depender da anuência expressa do agente financeiro.

Aliás, o contrato de financiamento somente prevê a incorporação ao saldo devedor do excedente de juros moratórios não abatidos pelo valor da prestação, conforme se vê do contrato, daí por que se torna inviável o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora nesse sentido, não sendo aplicável à hipótese a disposição contida no artigo 3º do Decreto-lei nº. 2.164/84, com a redação dada pelo Decreto-lei nº. 2.240/85.

5. Os acessórios do encargo mensal:

No que diz respeito à contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73 de 21 de novembro de 1966, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (artigo 20, letras d e f, do Decreto-lei nº 73/66).

Assim, a mera arguição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional ou de seu reajuste não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado, e foi reajustado de forma legal. Na verdade, o prêmio de seguro e seu reajuste têm previsão legal e são regulados e fiscalizados pela Superintendência de Seguros Privados/SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor ou sua atualização estão em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos.

Além disso, a exigência está prevista no artigo 14 da Lei nº 4.380/64 e regulamentada pela Circular nº. 111, de 03 de dezembro de 1999, publicada em 07 de dezembro de 1999, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editada pela SUSEP, não podendo prevalecer a pretensão de que seja reajustada de acordo com a variação salarial do mutuário.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta E. Corte Regional e dos C. Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045150-52.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.045150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EDISON PEREIRA e outro
: SONIA RAMOS DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Edison Pereira e outra em face da Caixa Econômica Federal - CEF, visando a revisão das cláusulas do contrato de empréstimo hipotecário para a aquisição de imóvel, através de carteira hipotecária, insurgindo-se contras as regras previstas para este empréstimo.

Na sentença de fls. 347/357 o MM. Juiz *a quo* rejeitou as preliminares e julgou improcedente o pedido formulado pelos autores e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação dos autores ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, devidamente corrigido.

A parte autora, em suas razões, requer a reforma da sentença objetivando a revisão do valor das prestações com a observância do Plano de Equivalência Salarial, amortização das prestações antes da atualização, expurgar do valor dos encargos mensais a cobrança do CES, proibir a prática do anatocismo e capitalização de juros, excluir a variação da URV, do Plano Collor e Plano Real e recalcular o seguro. Por fim, sustenta a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e da Teoria da Imprevisão (fls. 370/395).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, deixo de conhecer da impugnação relativa a cobrança do CES, a prática do anatocismo e capitalização de juros, a variação da URV, do Plano Collor e Plano Real e seguro, haja vista que as questões não foram objeto de pedido inicial ou de apreciação na decisão recorrida.

O sistema adotado para o contrato em questão é o da Tabela Price.

A Tabela Price caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quanto se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela Price, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim

pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela Price não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela Price.

A legalidade do uso da Tabela Price já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH." (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - Os recorrentes não trouxeram nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, os agravantes buscam reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Em primeiro lugar, não se conhece do agravo retido interposto pela instituição financeira, ante a ausência de apresentação das contra-razões. IV - A instituição financeira seguiu à risca as regras do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP, ficando até no prejuízo. Esta afirmação salta aos olhos no Laudo Pericial, em especial, na sua conclusão, quando o Perito diz que "conforme todo o exposto anteriormente, principalmente em nosso item DO SISTEMA FINANCEIRO, no momento da aplicação indevida do índice automaticamente o saldo devedor sofreu influência direta, fazendo com que tal saldo, no caso específico, aumentasse e no decorrer do contrato, em função do maior ou menor valor que deveria ser pago, e correção do saldo, onde então em setembro de 2.001, o saldo encontrado pela perícia foi de R\$ 24.690,26, enquanto que o saldo devedor da instituição financeira foi de R\$ 23.811,53, tal fator é facilmente verificado em nosso Anexo III, deste laudo, onde comparamos os saldos quando aplicado os índices devidos auferidos na prestação do mutuário." V - A adoção da Tabela PRICE na condição de Sistema de Amortização da Dívida objeto de contrato de mútuo habitacional não é ilegal, até porque somente a demonstração inequívoca por parte dos mutuários de que a Tabela PRICE foi responsável por capitalizar juros é que vai determinar a sua revisão. Não há nenhum indício de que a Tabela PRICE onerou demasiadamente os mutuários no cumprimento do contrato. VI - A respeito da legalidade da Tabela PRICE, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. tabela price. LEGALIDADE. 1. "Não é ilegal a utilização da tabela price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento" (REsp 755.340/MG, 2ª Turma, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 20.2.2006, p.309). 2. A mera utilização da tabela price não basta para se comprovar a existência de capitalização ilegal de juros. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela não ocorrência de anatocismo. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ - Ag Reg no Ag nº 1425074 - Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti - 4ª Turma - j. 04/10/12 - v.u. - DJe 10/10/12) VII - A Taxa Referencial - TR como fator de atualização do saldo devedor está prevista contratualmente (cláusula 9ª, I, do contrato) e tem sua aplicação garantida pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, assim como não pode ser imposta a alteração do método de amortização estabelecido e praticado nos financiamentos imobiliários. Confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça a respeito dos temas acima mencionados. "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SÚMULA Nº 7/STJ. TAXA REFERENCIAL (TR). LEGALIDADE. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA AO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL-PES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. VIII - O Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado a determinados contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Entretanto, a aplicação de suas disposições não pode ser de maneira indiscriminada, sem a devida demonstração de que determinadas cláusulas contratuais são efetivamente abusivas. Neste caso específico os autores não conseguiram demonstrar nenhum tipo de abuso ou irregularidade na elaboração e no cumprimento do contrato de mútuo habitacional, até porque todas as teses por eles defendidas foram afastadas por julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e pelas conclusões do Laudo Pericial. IX - Por fim, o Egrégio Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei nº 70/66, não havendo mais nenhuma divergência a respeito do tema. Confira-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282 DO STF. ANÁLISE DE NORMA

INFRACONSTITUCIONAL. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. SÚMULAS 279 E 454 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. (...) III - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. (...) VI - Agravo regimental improvido." (STF - AgR no AI 688010 - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 20/05/08) X - Agravo improvido. (AC 00013566420024036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Eventualmente, no caso de contratos de financiamento que previam a cláusula PES para o reajuste da prestação, poderia ocorrer o fenômeno da amortização negativa, isto é, quando o valor da prestação fosse insuficiente para o pagamento integral dos juros mensais. A possibilidade de amortização negativa não era consequência do uso da Tabela Price, mas sim do descasamento entre o índice de reajuste do valor da prestação (aumento da categoria profissional do mutuário) e aquele aplicado ao saldo devedor (TR).

Contudo, esse não é o caso dos autos, já que não se trata de contrato que preveja reajuste da prestação pelo critério de equivalência salarial.

A legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação limitou os juros a serem cobrados ao percentual de 12 % (doze por cento) ao ano (Lei nº 8692/93), sendo que todos os contratos celebrados com a CEF prevêem juros aquém desse limite legal, não havendo comprovação nos autos de que foram cobrados juros acima desse percentual.

No que diz respeito à atualização do saldo devedor, realizada pelo agente financeiro antes de proceder à amortização da prestação paga, conclui-se que tal prática se mostra necessária para garantir que o capital objeto do empréstimo seja remunerado pelo tempo em que ficou à disposição do mutuário. O contrato prevê o abatimento das prestações do saldo devedor. Mas é óbvio que, se o abatimento mensal ocorrer antes do reajuste do saldo devedor, haverá defasagem de um mês de correção monetária, a ocasionar pagamento inferior a importância emprestada. Não há violação do contrato ou das normas de ordem pública quando o agente financeiro reajusta o saldo devedor antes da amortização das prestações. Na verdade, a atualização do saldo devedor e da prestação é simultânea, até porque se o valor atualizado da prestação fosse abatido do saldo devedor sem correção, parte da dívida ficaria sem atualização, o que violaria o contrato e as próprias normas que o regulam.

A determinação de atualização prévia do saldo devedor a preceder a amortização da prestação paga não ofende o disposto no artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, e está prevista na Resolução BACEN nº 1980/90, que, no seu artigo 20, diz:

Art. 20-A amortização decorrente do pagamento de prestações deve ser subtraída do saldo devedor do financiamento depois de sua atualização monetária, ainda que os dois eventos ocorram na mesma data.

Já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que:

O sistema de prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que, de um lado, deve o capital emprestado ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, e, de outro, restou convencionado no contrato que a primeira parcela será paga apenas no mês seguinte ao do empréstimo do capital. (REsp nº 467.440 / SC, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/04/2004, DJU 17.05.2004, pág. 214)

É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição do imóvel pelo Sistema Financeiro da Habitação. Precedentes. (REsp nº 919693 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/2007, DJ 27/08/2007, pág. 213.)

No que se refere ao sistema de amortização do saldo devedor, esta Corte tem sufragado a exegese de que a prática do prévio reajuste e posterior amortização do saldo devedor está de acordo com a legislação em vigor e não fere o equilíbrio contratual. (AgRg no REsp 816724 / DF, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, pág. 379)

Quanto à pretensão de renegociação do débito, com a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, entendo ser impossível tal prática na espécie, vez que não prevista no contrato de financiamento hipotecário

celebrado entre as partes, além do que não se provou que a inadimplência da parte autora decorreu da inobservância das cláusulas contratuais por parte do agente financeiro. Assim, não se pode impor ao credor a incorporação das prestações vencidas e não pagas ao saldo devedor do financiamento, pois tal prática se revestiria da natureza de renegociação, a depender da anuência expressa do agente financeiro.

Aliás, o contrato de financiamento somente prevê a incorporação ao saldo devedor do excedente de juros moratórios não abatidos pelo valor da prestação, conforme se vê do contrato, daí por que se torna inviável o acolhimento da pretensão deduzida pela parte autora nesse sentido, não sendo aplicável à hipótese a disposição contida no artigo 3º do Decreto-lei nº 2.164/84, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 2.240/85.

Nos contratos de financiamento de imóvel, a prestação é também composta pelos acessórios, nestes últimos incluídas as taxas como as de risco e administração quando contratualmente estipuladas. Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade, que norteiam a relação jurídica firmada entre as partes (TRF 4ª Região, AC 200371000659362/RS, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida, DJU: 16/08/2006, p. 475; TRF 4ª Região, AC 200271000309050/RS, Rel. Des. Fed. Joel Ilan Paciornik, DJU 10/08/2005, p. 672).

Alegam também os autores que, por estar a quantia devida sendo discutida judicialmente, não deve ter o seu nome incluído em **cadastro** s de inadimplência.

Com efeito, a inadimplência dos mutuários devedores é que pode ocasionar a **inscrição** de seus nomes no **cadastro** de proteção ao crédito.

Nesse sentido, aliás, é a jurisprudência seguida pela Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. 1. Constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 já declarada pelo E. STF e supostas irregularidades dos reajustes que não se apresentam caracterizadas no caso dos autos, conforme consignado no voto da relatora. 2. É legítima a **inscrição** do nome do mutuário inadimplente nos **cadastro** s dos órgãos de proteção ao crédito. Para o afastamento da excogitada providência, não basta a mera propositura de demanda, havendo necessidade de preenchimento do requisito da verossimilhança das alegações quanto à exigência da instituição financeira que compõe a questão principal. 3. Agravo de instrumento provido. (AI 01012691920074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:03/02/2009 PÁGINA: 702 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Inexistindo demonstração de pagamento indevido, não há amparo para restituição das parcelas liquidadas. Ademais, o valor pago presta-se a compensar o agente financeiro pelo uso do bem, o que ocorre há vários anos.

Também não há óbice na aplicação da TR para o reajuste do saldo devedor, até porque há no contrato expressa previsão no sentido da incidência do mesmo índice de correção monetária aplicável aos depósitos do FGTS, que é uma das fontes dos recursos para os financiamentos da casa própria. A outra fonte, saldos das contas de poupança, também é remunerada pela variação da TR. Nada mais justo, portanto, do que o valor do financiamento ser reajustado pelo mesmo índice que remunera as fontes desses recursos.

Ademais, o Pretório Excelso decidiu em sede de ação direta de inconstitucionalidade, no sentido da não aplicabilidade da TR somente aos contratos com vigência anterior à edição da Lei nº 8.177/91, em substituição a outros índices estipulados.

E, na hipótese de contratos de mútuo habitacional, ainda que firmados antes da vigência da Lei nº 8.177/91, mas nos quais esteja previsto a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de correção das contas do FGTS ou da caderneta de poupança, aplica-se a TR, por expressa determinação legal.

Nesse sentido:

EMEN: SFH. PRESTAÇÃO. VANTAGENS PESSOAIS. CARÁTER PERMANENTE. INCLUSÃO. REAJUSTE. SALDO DEVEDOR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. NÃO CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA TR. CONTRATO ANTERIOR A 1991. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. I - A

jurisprudência desta Corte se firmou no sentido de que, nos contratos firmados sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, atrelados ao plano de equivalência salarial, as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação do reajuste da prestação. II - Não há qualquer ilegalidade na correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação pelo mesmo índice aplicável ao reajuste das cadernetas de poupança, porque cabível o PES apenas para reajustamento das prestações. III - Não é vedada a utilização da TR, como índice de correção monetária do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, firmado anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91, se há previsão contratual de utilização do mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. IV - Recurso especial não conhecido. ..EMEN:(RESP 200200211413, ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/04/2005 PG:00288 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. AÇÃO REVISIONAL. CLÁUSULAS DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. TAXA REFERENCIAL - TR. CORREÇÃO MONETÁRIA. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. I - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. II - Da análise da cópia do contrato firmado entre os mutuários e a Caixa Econômica Federal, verifica-se que na correção do saldo devedor a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, é medida compatível como regime financeiro do sistema, e não pode considerar ilegal ou abusiva, salvo de igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. III - Nos contratos pactuados em período anterior a edição da Lei nº 8.177/91 a TR também incide caso haja previsão contratual de atualização monetária pelo índice aplicável às cadernetas de poupança. IV - Restou firmado entendimento no STJ no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes. V - A Jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que a aplicação do PES refere-se apenas às prestações mensais, e não ao reajuste do saldo devedor (AgRg no RESP 933393/PR), bem como de que o Coeficiente de Equivalência Salarial (CES) pode ser utilizado nos contratos anteriores à vigência da Lei n. 8.692/93. VII - Não é de se acolher a alegação de descumprimento do PES. Embora a perícia judicial realizada ateste que a CEF deixou de observar o critério contratual de reajuste das prestações, apurou um saldo devedor muito maior do que aquele calculado pelo agente financeiro. VIII - A Tabela Price consiste em plano de amortização da dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital. IX - A aplicabilidade do Código de defesa do Consumidor dá-se de forma mitigada, dependendo da demonstração da abusividade das cláusulas no caso concreto, o que não é a hipótese dos autos. Confira: REsp 678.431/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 28.02.2005 p. 252; e REsp 587.639/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22.06.2004, DJ 18.10.2004 p. 238. X - O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança da taxa de risco de crédito ou taxa de administração conforme os julgados dos Tribunais Regionais Federais. XI - O valor e as condições do seguro habitacional são estipulados de acordo com as normas editadas pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão responsável pela fixação das regras gerais e limites das chamadas taxas de seguro (DL 73/66, arts. 32 e 36), não tendo sido comprovado nos autos que o valor cobrado a título de seguro esteja em desconformidade com as referidas normas ou se apresente abusivo. XII - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado. XIII - Descabe, outrossim a alegada irregularidade no procedimento de execução em face da escolha unilateral do agente fiduciário pela mutuante considerando a inexistência de qualquer previsão contratual ou legal em contrário. XIV - Agravo legal não provido.(AC 00041025120024036119, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à aplicação do Código de Defesa do Consumidor o C. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de aplicar o CDC aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Todavia, há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*) é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor.

Na hipótese, não se evidencia a alegada abusividade nos valores cobrados pelo agente financeiro, até porque,

como já se aludiu, não houve qualquer acréscimo no montante das prestações mensais, no transcorrer do contrato, ou seja, não restou provado que houve lesão ao mutuário, em decorrência de cláusula contratual abusiva.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Não há que se falar, assim, em alteração do sistema de amortização pactuado, vez que não se constatou cobrança excessiva na evolução do financiamento, nem foi modificada a forma de reajuste das prestações ou o modo de abatimento do saldo devedor, de maneira a tornar o contrato mais oneroso para o mutuário e mais vantajoso para o agente financeiro.

Quando da assinatura do contrato, as partes assumiram a obrigação de cumprir as suas cláusulas, em obediência ao princípio da autonomia da vontade, tendo o mutuário se obrigado ao pagamento dos valores mensais ali indicados, do que se presume que tinha condições de suportá-los. Os encargos, no curso do contrato, obedeceram as cláusulas contratuais e foram decrescendo com o passar do tempo, não acarretando qualquer prejuízo ao devedor. Assim sendo, entendo que a convenção estabelecida entre as partes deve prevalecer visto que possui força de lei, já que não restou configurada qualquer violação dos pressupostos essenciais para a sua validade, nem se evidenciou a existência de vício a eivá-la de nulidade.

Por outro lado, não havendo prova, nos autos, de que a parte ré agiu de má-fé, é inaplicável o artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

E o C. Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando no sentido de que conquanto se aplique aos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação as regras do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova não pode ser determinada automaticamente, devendo atender às exigências do artigo 6º, inciso VIII, da Lei 8.078/90 (REsp nº 492.318/ PR, Relator Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, j. 03/02/2004, DJ 08/03/2004, pág. 259).

É preciso, ainda, consignar que, ao contrário do que acima se aludiu, não se pode tachar a avença havida entre as partes como contrato de adesão, até porque a instituição financeira não atua de acordo com a sua vontade, ou seja, não tem autonomia para impor, em detrimento do mutuário, cláusulas que a beneficiam, até porque está completamente adstrita a legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação. Nenhuma das obrigações previstas no contrato de mútuo decorre da vontade da parte ré, mas sim da lei que rege o contrato.

Observa-se, ademais, que a dívida hipotecária se apresenta líquida e certa, tendo a CEF apresentado o demonstrativo do saldo devedor, discriminando as parcelas relativas ao principal, juros, multa e outros encargos contratuais e legais, não conseguindo a parte autora demonstrar a existência de cobranças indevidas ou a ilegalidade da execução extrajudicial aqui mencionada.

O apelante sustenta, também, que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.(RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por*

estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

"execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES

CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. 1. Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido. (AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nessas condições, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pela parte autora.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pelos apelantes.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002736-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002736-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : DIA BRASIL SOCIEDADE LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 571/5184

ADVOGADO : SP066510 JOSE ARTUR LIMA GONCALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00027365320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 517/541 e 543/548. Manifeste-se a impetrante.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0688955-84.1991.4.03.6100/SP

95.03.059712-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA BENEDITA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outros
: MARIA PERSONINI
: MARIA REGINA RAUPP POMPEU
: MARIA THEREZA ARRUDA DE CERQUEIRA SANTOS
: MAUDY BARTHOLOMEI
: NADIR COSENTINO CALORI
: NAIR CONSETINO
: OSWALDO MASCULO
: PALMIRA SILVATTI
ADVOGADO : RJ014617 HAROLDO CARNEIRO LEAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125660 LUCIANA KUSHIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.06.88955-7 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação em ação ordinária, proposta por Maria Benedita dos Santos, Maria Personini e outros, em face do INSS, objetivando a reclassificação dos cargos que ocupavam enquanto servidores ativos, com reflexos em seus proventos.

Sobreveio sentença, fls. 131/136, reconhecendo a prescrição do fundo de direito.

Apelou a parte autora a fls. 141/144, afirmando que ao contrário do afirmado na r. decisão recorrida, não ocorreu a prescrição. Requer a reforma da r. sentença, determinando o retorno dos autos à Primeira Instância, para que julgue o mérito da causa.

Contra-razões apresentadas às fls. 149/152.

A sentença foi mantida em conformidade com o voto de fls. 199/202 e verso.

Às fls. 309/310, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça deu provimento ao Recurso Especial dos autores para afastar a ocorrência da prescrição, e determinou o retorno dos autos à origem para julgamento do mérito.

Diante disso, e considerando que a sentença de primeiro grau se pronunciou apenas com relação à prescrição, remetam-se os autos à Vara de origem para apreciação do mérito, sob pena de supressão de instância judicial.
I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0205596-27.1993.4.03.6104/SP

95.03.062034-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO PEREIRA DA ANUNCIACAO e outros
ADVOGADO : SP104967 JESSAMINE CARVALHO DE MELLO
APELANTE : JOAO RODRIGUES DE GOUVEIA
: JOSE AUGUSTO MARTINS
: MARIO CESAR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP104967 JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outros
APELANTE : SERAFIM CANELAS FILHO
ADVOGADO : SP104967 JESSAMINE CARVALHO DE MELLO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 93.02.05596-5 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O EXMO. SR. JUIZ FEDERAL CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA:

Trata-se de ação ordinária, Processo nº 93.0205596-5, proposta por Antônio Pereira da Anunciação e outros, por meio da qual pretende a atualização das contas vinculadas do FGTS, ora em fase de execução.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença, fl. 565, pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Santos, julgando extinta a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I e 795 do Código de Processo Civil.

Os autores pleiteiam a reforma da r. sentença, nas razões recursais de fls. 568/569, requerendo, em preliminar, a apreciação dos agravos retidos (fls. 433/437 e 506/510).

No mérito, sustentam que não houve o cumprimento integral da obrigação, pois os juros remuneratórios não foram incluídos na base de cálculo dos juros de mora.

Contrarrazões apresentadas pela Caixa Econômica Federal, fls. 574/576, nas quais sustenta a nulidade da r. sentença *a quo*.

É o relatório.

Decido com base no disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, não conheço dos agravos retidos interpostos pelos apelantes, diante da incompatibilidade com o rito da execução.

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.148.773 - SC (2009/0133419-1) RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES RECORRENTE : ADEMAR MANUEL DA SILVA E OUTROS ADVOGADO : CIRO CECCATTO E OUTRO (S) RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO CABIMENTO. NECESSIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCOMPATIBILIDADE DO AGRAVO RETIDO COM A SISTEMÁTICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. DECISÃO Trata-se de recurso especial interposto por Ademar Manuela da Silva e outros, com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional da Quarta Região, assim ementado (fl. 166): PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO. CABIMENTO. Não cabe agravo retido contra decisão que, no processo de liquidação, determina o exato cumprimento do título judicial no sentido de que a devolução do IRPF seja feita mediante declaração retificadora, pois o recurso não gerará efeitos ao agravante. Em suas razões, os recorrentes afirmam a ocorrência de violação do artigo 522 do Código de Processo Civil, com redação conferida pela Lei 11.187/2005, por ter o acórdão recorrido entendido não ser cabível o agravo retido contra decisão que determina o cumprimento da sentença objeto da execução. Afirma que, antes da alteração legislativa mencionada, havia para a recorrente a opção de interpor, contra decisões interlocutórias, agravo de instrumento ou retido. Entretanto, com a mudança na lei, apenas é cabível agravo retido contra todas as decisões interlocutórias, não importando se o processo é de conhecimento ou está em fase de execução, deixando o recurso de ser retido apenas em situações de possibilidade de ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação. Nesse sentido, afirma que "os únicos requisitos para que o agravo retido tenha cabimento são a existência de decisão interlocutória e a possibilidade de interposição de recurso de apelação" (fl. 174), requisitos que alega estarem presentes no caso concreto. Isso porque a decisão recorrida é interlocutória, visto que proferida no início do processo de execução, bem como porque ao final do processo haverá sentença julgando extinta a execução ou julgando os embargos à execução, de forma que, de tal sorte que, contra uma ou outra, caberá apelação, momento no qual será requerida, preliminarmente, a análise do agravo retido. Alega ainda que o Tribunal Regional teria ignorado que a execução pode ser extinta por diversos motivos além da quitação do crédito dos exequentes, como, por exemplo, em razão do indeferimento da inicial, o que ensejaria pedido de apreciação do agravo retido interposto pelo exequente. Contrarrazões às fls. 182-186. Decisão positiva de admissibilidade à fl. 188.É o relatório. Passo a decidir. O recurso especial não merece prosperar. Nos termos acima relatados, cinge-se a controvérsia à discussão sobre o cabimento do recurso de agravo retido no curso do processo de execução de sentença. No caso concreto, o agravo retido foi interposto pelo Exequente contra decisão interlocutória que determinou o processamento da execução fiscal por meio de declaração retificadora, conforme estava determinado no título judicial. O Tribunal de origem, ao apreciar o agravo retido interposto pelo exequente, concluiu pelo seu não cabimento, pelas seguintes razões:[...] Na hipótese presente, o recurso apresentado pelo agravante na primeira instância estaria inserido na regra geral, ou seja, na forma retida. Contudo, o regime do agravo retido não se coaduna com o processo de execução de sentença. De fato, o recurso só seria apreciado quando do julgamento de eventual apelo interposto da sentença que declarasse extinta a execução, o que pressupõe a quitação do crédito do exequente. Satisfeito o crédito pelo pagamento os efeitos da decisão interlocutória serão neutralizados. No caso dos autos, a decisão agravada não extinguiu a execução, nem indeferiu a inicial por falta de interesse de agir, mas apenas determinou o cumprimento do título no sentido de a devolução do IRPF deveria ser feita mediante declaração de ajuste anual retificadora. Dessa forma, nenhum efeito terá o exequente com a interposição do agravo retido (fl. 165). Da leitura do acórdão recorrido, verifica-se que seu entendimento se coaduna com a orientação que vem sendo adotada por esta Corte, no sentido de que, contra decisão interlocutória proferida em processo de execução é cabível agravo de instrumento, mesmo após o advento da Lei 11.187/05, justamente por ser o agravo retido incompatível com a sistemática do processo de execução. A esse respeito, confirmam-se: DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO JUDICIAL. CABIMENTO. DECISÃO DO RELATOR QUE CONVERTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. SENTENÇA PROFERIDA EM EXECUÇÃO. ALCANCE. REITERAÇÃO DO AGRAVO RETIDO. DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. RECURSO PROVIDO. 1. A

impetração do mandado de segurança justifica-se nos casos em que, não obstante a interposição do competente agravo regimental, o relator do feito nega-lhe seguimento monocraticamente, remanescendo a parte recorrente impossibilitada de impugnar a decisão que determina a conversão de agravo de instrumento em retido. 2. De acordo com as novidades introduzidas pela Lei 11.187/05, o agravo interposto contra decisão de natureza interlocutória deve, em regra, ser processado na modalidade retida. O agravo de instrumento passou a ser exceção, na medida em que será cabível contra a decisão que causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão de apelação ou em relação aos efeitos em que é recebida. 3. Além das hipóteses previstas na lei, o agravo de instrumento deve ser regularmente processado, em regra, quando interposto contra decisão de natureza interlocutória proferida em execução. 4. Os incidentes surgidos no curso da execução, principalmente na movida em desfavor da Fazenda Pública, devem ser resolvidos antes da formação do precatório e, por conseguinte, da prolação da sentença. Não se apresenta coerente com o nosso sistema processual postergar soluções que, direta ou indiretamente, se relacionem com a dimensão do quantum debeatur para o momento em que for proferida a decisão final. 5. Recurso ordinário provido (RMS 27.194/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/02/2010, DJe 15/03/2010). PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 5º, INCISOS LV E XXXV, DA CONSTITUIÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. VIOLAÇÃO AO ART. 280, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 523, § 4º, DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. I - Inviável a apreciação, por este Superior Tribunal de Justiça, da suposta violação ao artigo 5º, incisos LV e XXXV, da Constituição Federal, por não ser o recurso especial a via adequada para o deslinde de questões centradas na interpretação de dispositivos constitucionais. II - Não basta, para a configuração do prequestionamento, que o Tribunal a quo mencione algum artigo de lei federal em seu voto, devendo realizar, de modo fundamentado, juízo de valor específico sobre a questão federal enfocada. III - O recurso cabível contra decisão interlocutória proferida em sede de ação executiva é o agravo de instrumento, sendo o agravo retido incompatível com a sistemática do processo de execução. Violação do artigo 523, § 4º, do CPC, não configurada. IV - Não havendo o recorrente demonstrado, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e o direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, resta desatendido o comando dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. Nego provimento ao recurso especial (REsp 418.349/PR, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 10/12/2009). Ademais, apenas a título de argumento obter dictum, cumpre destacar que, no caso concreto, a toda evidência, a decisão impugnada tem natureza de sentença de liquidação, de sorte que, nos termos do artigo 475-H, do CPC, o recurso que a desafia é o agravo de instrumento. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput do CPC, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se. Intimem-se. (STJ - REsp: 1148773 , Relator: Ministro BENEDITO GONÇALVES, Data de Publicação: DJ 12/11/2010)

Na sequência, também deixo de conhecer a preliminar de nulidade da r. sentença arguida pela CEF, tendo em vista que foi alegada, de forma inadequada, em sede de contra razões.

Superadas essas questões, passo ao exame do mérito.

No caso, pretendem os recorrentes o prosseguimento da execução, alegando que não houve integral cumprimento da obrigação por parte da devedora.

Afirmam que o descumprimento decorre da não inclusão dos juros remuneratórios na base de cálculo dos juros moratórios, o que levou a apuração de valores a menor.

Compulsando os autos, no entanto, verifico que foi acolhida a conta do Setor de Cálculos elaborada com base em decisão transitada em julgado, tendo o Sr. Contador informado que deixou de aplicar os juros de mora sobre os juros legais (remuneratórios), em razão de já terem incidido nas contas vinculadas dos demandantes, e importaria em duplicidade de pagamento (fl. 417).

Nesse sentido é o entendimento adotado na jurisprudência. Confira-se a seguinte ementa:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA SOBRE O MONTANTE CORRIGIDO ACRESCIDO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS. INDEVIDA. CÁLCULOS DO CONTADOR. INEXISTÊNCIA DE ERRO. ACOLHIMENTO. 1. A apuração dos juros de mora deve ser feita apenas sobre a diferença de correção monetária, objeto do julgado, e não sobre os juros legais já aplicados nas contas vinculadas. 2. Os juros de mora são devidos por força da diferença resultante do expurgo, nada tendo a ver

com os juros legais, que se prestam à evolução dos saldos do FGTS. Portanto, agiu com acerto a contadoria, ao aplicar a parcela dos juros moratórios separadamente dos juros provenientes da legislação do FGTS. Precedentes deste Regional. 3. Por oportuno, importante lembrar que se não evidenciado pela parte algum erro no cálculo da contadoria, este deve ser prestigiado e adotado pelo juízo. 4. Agravo desprovido."

(TRF - Terceira Região - Apelação Cível nº 00053466519994036104 - 665052 0 - Segunda Turma - Relatora: JUÍZA FEDERAL CONVOCADA ELIANA MARCELO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2010 PÁGINA: 369)

Por esses fundamentos, não conheço dos agravos retidos interpostos pelos autores, assim com da preliminar de nulidade da r. sentença suscitada pela CEF, e, no mérito, nego seguimento à apelação dos autores, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, face à improcedência.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de Origem.

I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30000/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009445-34.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009445-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : JACYREMA AMORIM CHAVES e outros
: JOAO DUARTE
: ISaura MARIETTA MACHADO BANKS
: ZILDA BARREIROS PIMENTA
: JOSE ROBERTO IEMINI
ADVOGADO : SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 59/61 que, ao julgar parcialmente procedentes os embargos à execução de título judicial, determinou a anulação e sobrestamento da execução em relação à Zilda Barreiro Pimenta até a habilitação dos herdeiros e o prosseguimento da execução dos valores relativos aos honorários advocatícios, em virtude de acordo firmado pelos credores Jacyrema Amorim Chaves, João Duarte e Isaura Marietta Machado Banks. Foi determinado, ainda, que cada parte arcasse com os honorários dos respectivos patronos, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Requer a União a reforma parcial da sentença ao fundamento de os honorários advocatícios advindos de transação judicial repercutem na esfera de responsabilidade daqueles que firmaram acordo, sustentando que os consectários sucumbenciais devem ser atribuídos aos embargados (fls. 68/71).

Os embargados apresentaram as contrarrazões (fls. 77/81).

Decido.

Honorários advocatícios. Transação. Se a transação for celebrada antes do trânsito em julgado e nada se estipular sobre os honorários, serão eles divididos igualmente entre as partes (CPC, art. 26, § 2º). Na hipótese de transitar em julgado a condenação em honorários advocatícios, deve-se observar o quanto determinado na decisão (Lei n. 8.906/94, art. 24, § 4º). Os honorários advocatícios não pertencem às partes, as quais, por tal motivo, não podem sobre essas verbas transacionar, salvo se houver participação e aquiescência do advogado interessado: *PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LC N. 110/2001. PROGRAMA DE PAGAMENTO. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26, § 2º, DO CPC.*

1. *A adesão ao Programa de Pagamento dos expurgos inflacionários relativos às contas vinculadas de FGTS. Lei Complementar nº 110, de 29/06/2001 - impõe a incidência do § 2º do art. 26 do CPC quanto ao pagamento de honorários. Precedentes do STJ: REsp 1.165.107/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ. 27/11/2009; REsp 844.727/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 31/8/2006; REsp nº 560.393/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 19.09.2005).*

2. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AGREsp n. 1152173, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. TERMO DE ADESÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...) AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 3. A jurisprudência desta Corte entende que, havendo transação, em que as partes acordam expressamente em responder pelos honorários advocatícios de seus patronos, inclusive os decorrentes de condenação judicial, aplica-se o disposto no art. 26, § 2º, do CPC.

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AGREsp n. 1186110, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES. 28,86%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. SERVIDORES DO PODER EXECUTIVO FEDERAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.704, DE 30.06.98. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO.

(...) 3. Se a transação for celebrada antes do trânsito em julgado e nada se estipular sobre os honorários, serão eles divididos igualmente entre as partes (CPC, art. 26, § 2º). Na hipótese de transitar em julgado a condenação em honorários advocatícios, deve-se observar o quanto determinado na decisão (Lei n. 8.906/94, art. 24, § 4º). Os honorários advocatícios não pertencem às partes, as quais, por tal motivo, não podem sobre essas verbas transacionar, salvo se houver participação e aquiescência do advogado interessado (STJ, AGREsp n. 1152173, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.10; AGREsp n. 1186110, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.10; TRF da 3ª Região, AC n. 200561020008386, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.03.09; AC n. 200661000171454, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.10.08).

4. *O acórdão transitado em julgado em 01.09.03 deu provimento à apelação e condenou a União a incorporar aos vencimentos dos autores (servidores públicos vinculados ao Ministério da Fazenda) o percentual de 28,86%, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação e custas, determinando a compensação dos valores recebidos em virtude da Lei n. 8.627/93.*

(...) 7. Recurso dos embargados parcialmente providos, para incluir o valor devido à autora Sally. Recurso de apelação da União não provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 0007417-71.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 25.03.13)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - 28,86% - TRANSAÇÃO - VERBA HONORÁRIA - COISA JULGADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. *Os apelados Armando Ribeiro, Luiz Benedicto Paulo e Mafalda Quintana transacionaram com a União quando a decisão judicial já havia passado em julgado. Assim, os acordantes não poderiam dispor a respeito dos honorários do advogado que patrocinou a causa, porquanto tal direito não lhes pertencia.*

2. *A transação pode ser celebrada pela parte sem a presença de seu advogado, porém este não pode ser prejudicado quanto à percepção da verba honorária já fixada em seu favor, em decisão transitada em julgado anteriormente à data da transação firmada pelas partes, sob pena de ofensa ao princípio inserto no art. 5º, XXXVI, da Lei Maior. Precedentes do STJ.*

3. *Pelas mesmas razões, não há que se falar em compensação do montante devido a título de honorários advocatícios relativamente a tais exequentes com as prestações vincendas devidas pela União.*

4. *Recurso improvido. Sentença mantida.*

(TRF da 3ª Região, AC n. 200561020008386, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.03.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de acórdão que negou provimento à remessa oficial, mantida a sentença de procedência do pedido de reajuste e incorporação do índice de 28,86%, e que fixou os honorários em 5% sobre o valor da condenação. Referido acórdão transitou em julgado em 08.05.01 (cf. fls. 78 e 83, autos em apenso). Os credores apresentaram cálculos de liquidação no valor de R\$ 22.358,53 (vinte e dois mil, trezentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e três centavos), atualizados até julho de 2006 (fls. 224/232, autos em apenso). Embargou a União e asseverou inexistir débito a ser pago em razão de transação efetuada por Jacyrema Amorim Chaves, João Duarte e Isaura Marietta Machado Banks. Informou que o pagamento devido à Zilda Barreiros Pimenta foi efetuado por meio de precatório e nada ser devido a José Roberto Iemini que recebeu reajuste superior ao índice (fls. 2/28).

Os embargados impugnaram os embargos sustentando o direito aos honorários calculados sobre os valores recebidos em razão de acordo. Acrescentou que Zilda não recebeu qualquer valor referente ao reajuste, bem como José Roberto Iemini não ser exequente (fls. 35/38).

A Contadoria, por sua vez, destacou que a execução refere-se à verba honorária sobre o total recebido via acordo extrajudicial, que fora noticiado o pagamento por meio de alvará à autora Zilda, e nada ser devido a José Roberto (fls. 44/45).

Confiram-se os cálculos dos credores:

Autor	A- R\$ credor junho de 2006
Jacyrema	(hon.) 1.300,35
João Duarte	(hon.) 1.208,83
Isaura	(hon.) 1.695,33
Zilda	18.131,70
José Roberto	-
custas	22,32
Total	22.358,53

O Juízo *a quo* ao julgar parcialmente procedentes os embargos, determinou a anulação e sobrestamento da execução em relação à Zilda Barreiro Pimenta até a habilitação dos herdeiros e o prosseguimento da execução dos valores relativos aos honorários advocatícios, em virtude de acordo firmado pelos credores Jacyrema Amorim Chaves, João Duarte e Isaura Marietta Machado Banks. Foi determinado, ainda, que cada parte arcasse com os honorários dos respectivos patronos, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Assiste parcial razão à União.

Os autores Jacyrema, João Duarte e Isaura firmaram o termo de transação, respectivamente, em 30.04.99, 23.04.99 e 07.05.99 (cf. fls. 113, 129 e 143, autos em apenso), anteriormente, portanto, ao trânsito em julgado, que ocorreu em 08.05.01. Portanto, os honorários relativos aos valores pagos em virtude de acordo devem ser divididos igualmente entre as partes.

Contudo, em relação à credora Zilda a execução subsiste, uma vez que a sentença de primeiro grau determinou seu sobrestamento até a habilitação dos herdeiros e que a questão acerca do pagamento que teria sido realizado mediante alvará judicial não foi dirimida de forma incontroversa.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da União, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, para determinar que os honorários sobre os valores pagos em virtude de acordo sejam divididos igualmente entre as partes, mantida, no mais, a sentença.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007306-23.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.007306-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANDREA APARECIDA GONTIJO DELMONICO NEVES e outro
: LUIZ FERNANDO NEVES
ADVOGADO : SP074493 MAURO ANTONIO ABIB e outro
APELADO(A) : FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : SP025184 MARCO ANTONIO RODRIGUES BARBOSA e outro
APELADO(A) : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : SP207309 GIULIANO D ANDREA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 578/5184

DESPACHO

O preparo do recurso é um dos requisitos extrínsecos de sua admissibilidade. O desatendimento no prazo e forma indicados na lei acarreta o não conhecimento do recurso.

De acordo com o artigo 511 do código de Processo Civil, o recorrente, no ato de interposição do recurso deverá comprovar, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção .

De outra parte, a Lei nº. 9.289 de 4 de julho de 1996 veio a dispor sobre custas devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Graus, que em seu artigo 2º dispõe:

"Art. 2º - O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial".

Ademais, a Resolução nº. 184/97 do Conselho da Justiça Federal, e as Resoluções nºs 148/97, 155/99, 169/00, 255/04, 278/07, 296/07, 411/10 e 426/11, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região vieram normatizar o recolhimento de custas de preparo de recurso e do porte de remessa e retorno, no âmbito desta Terceira Região, ou seja, o recolhimento das custas deve ser feito, por meio de documento de arrecadação das receitas federais (DARF) com código correto, na Caixa Econômica Federal ou, na falta desta, no Banco do Brasil.

Nesse sentido:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DEVIDA COMPROVAÇÃO DO PREPARO. deserção . - Os recursos interpostos para o STJ devem vir acompanhados da guia de recolhimento das custas, devidamente preenchida, além do comprovante de pagamento no Banco do Brasil. - A adequada comprovação do recolhimento do preparo do recurso especial - inclusive com legibilidade da GRU e do comprovante de pagamento - é requisito extrínseco de admissibilidade recursal, cuja ausência enseja a deserção . - Agravo não provido. ..EMEN:(AGARESP 201300237502, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/04/2013 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. deserção . PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, deve-se comprovar o recolhimento do porte de remessa e retorno, das custas judiciais, bem como dos valores locais estipulados pelo Tribunal de origem quando da interposição do recurso especial. Precedentes. 2. Inviável o agravo regimental que deixa de impugnar especificamente os fundamentos da decisão agravada, nos termos do que dispõe a Súmula 182 do STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGARESP 201202648649, MARIA ISABEL GALLOTTI, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:19/04/2013 .DTPB:.)

In casu, observa-se que os apelantes, por ocasião da interposição do recurso de apelação, efetuaram o preparo-guia DARF com código incorreto - 5775 (f. 314), quando deveria ter utilizado o código 5762 - portanto, em desacordo com a Lei nº. 9.289/96 e Resoluções acima citadas.

Assim, intinem-se os apelantes para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a situação na forma da Lei nº. 9.289/96 e provimento desta Corte, sob pena de deserção .

Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 10 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020359-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020359-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELANTE : CAMILA FREDERICO GRESPAN SILVA e outros
ADVOGADO : SP239555 FELIPE DE LIMA GRESPAN
APELANTE : EUCLASIO ARRUY DA SILVA
: GERTRUDES GRESPAN DA SILVA
ADVOGADO : SP239555 FELIPE DE LIMA GRESPAN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Observo que, após a disponibilização da decisão de fls. 218/224 no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 07 de maio de 2014 (fl.230), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Assim, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão de fls. 218/224, se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009544-21.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009544-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANA LUIZA JOSE
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DECISÃO

Fl. 251. Trata-se de pedido de expedição de Alvará Judicial, em nome de Ana Luiza Jose, para levantamento dos valores depositados.

A propósito, observo que, após a disponibilização da decisão de fls.248/249 e vº no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 13 de maio de 2014 (fl. 249 vº), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão de fls.248/249 e vº, se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Por sua vez, o pedido de levantamento dos valores depositados será apreciado pelo Juízo de Primeiro Grau, eis que os depósitos foram efetuados perante e à disposição dele.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020896-92.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020896-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : HELIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00208969220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Defensoria Pública da União em defesa de **HELIO PEREIRA DA SILVA** contra sentença que julgou improcedente o pedido dos embargos monitórios opostos nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

Em razões de apelação de fls.91/102, aduz o recorrente, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil. No mérito, defende a aplicação do Código de Defesa do Código de Defesa do Consumidor, com a conseqüente inversão do ônus da prova, bem como se insurge contra a capitalização mensal dos juros remuneratórios argumentando que a eficácia do artigo 5º da Medida Provisória nº 2170-36, que autorizou a capitalização dos juros pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, encontra-se suspensa por decisão liminar concedida pelo STF na ADI nº 2316-1/DF. Aduz também que a utilização da tabela *price* prevista na cláusula décima e a incorporação dos juros ao saldo devedor na fase de utilização (cláusulas oitava e nona) evidenciam a prática do anatocismo.

No mais, pugna pela inexistência da mora em razão da cobrança de valores indevidos, bem como requer, com fundamento no artigo 940 do Código Civil a condenação da apelada à indenização correspondente ao equivalente do valor indevidamente cobrado nesta ação. Por fim, pleiteia a exclusão do IOF do cálculo da dívida e a declaração de nulidade das cláusulas contratuais consideradas abusivas: 1) cláusula décima nona que estabelece em prol instituição financeira uma prerrogativa de autotutela e; 2) cláusula décima sétima que prevê a cobrança de despesas processuais e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da perícia contábil.

O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, verbis:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6.º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré.

Superadas as questões iniciais, incumbe analisar os encargos incidentes sobre a contratação, impugnados pela parte ré em suas razões de recurso.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, ***entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).***

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que ***é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP***

2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Desse modo, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quinta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Ademais, não obstante o trâmite no Supremo Tribunal Federal da ADI nº 2316-1/DF, na qual se discute a constitucionalidade da Medida Provisória 2.170-36, em consulta ao banco de dados informatizados daquela Corte Superior, constatei que até o momento, ainda não foi concluído o julgamento do pedido cautelar formulado no bojo da aludida ADI, razão pela qual não se encontra suspensa a eficácia do artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001.

Portanto, considerando que não há qualquer ilegalidade na capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano, resta prejudicada as afirmações da apelante acerca da prática do anatocismo em razão da adoção da tabela *price* e também acerca da incorporação dos juros ao saldo devedor na fase de utilização do crédito.

Quanto à alegação de inexistência da mora, anoto que no julgamento do recurso repetitivo nº 1.061.530/RS rel. Ministra Nancy Andrighi - DJE 10.03.2009, ficou decidido que *o reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora.*

Contudo, na hipótese, são devidos os acréscimos decorrentes da mora em razão da inadimplência pelo fato de que não há cobrança de valores indevidos pela exigência de encargos ilegais.

A par disso, inaplicável também o disposto no artigo 940 do Código Civil, atual artigo 1231 do novo Código Civil, na medida em que a CEF não está a pedir mais do que o devido.

Por outro lado, não vislumbro qualquer resultado prático que possa o recorrente obter com a declaração de nulidade da cláusula contratual que autoriza a CEF a utilizar o saldo de qualquer conta, aplicação ou financeira e/ou crédito para liquidação ou amortização das obrigações assumidas, na medida em que não há prova, nos autos, que a instituição financeira tenha adotado administrativamente esta prerrogativa contratual.

Do mesmo modo, embora haja previsão contratual (cláusula décima sétima), a CEF não está cobrando multa contratual de 2%, despesas processuais e honorários advocatícios, razão pela qual inócuo qualquer pronunciamento acerca da nulidade de aludida cláusula nesse feito.

Ademais, sem fundamento a alegação de cobrança indevida do IOF, pois a cláusula décima primeira do contrato assegura a isenção de aludida tributação no crédito concedido pela utilização do cartão Construcard.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação para manter integralmente a sentença.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001057-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001057-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARCIO ELY VICENTE
ADVOGADO : SP208200 CARLOS ALEXANDRE IKEDA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
No. ORIG. : 00010571820104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Fls. 118/119: O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação efetuado pelo autor, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil, pode ser requerido em qualquer fase processual, inclusive após a sentença e perante o Tribunal, uma vez que ao renunciar o autor abdica ao seu direito material disponível que invocou quando da propositura da ação, eliminando o seu direito de ação.

Desse modo, considerando que a parte autora renunciou ao direito sobre que se funda a ação, julgo extinto o presente feito, a teor do artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso interposto às fls. 101/110.

Quanto a fixação da sucumbência, deixo de condenar a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios tendo em vista que as partes compuseram que tais verbas serão pagas na via administrativa, não sendo o caso de imposição de sucumbência.

Com o trânsito, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002362-32.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002362-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RAFAEL AUGUSTO BRAGA CAMPIOLO
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023623220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal - MEX contra sentença que concedeu a segurança nos autos de mandado de segurança impetrado por **Rafael Augusto Braga Campiolo** com a pretensão de dispensa do serviço militar obrigatório, na qualidade de médico, com base na prévia dispensa de incorporação obtida por excesso de contingente .

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em seu recurso de apelação, a União Federal argumenta que pode convocar, nos termos da Lei nº. 5.292/67, aqueles formados em medicina que obtiveram o adiamento da prestação do serviço militar.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Parecer ministerial pelo improvimento do recurso e da remessa oficial (fls. 304/306).

É o breve relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

O impetrante, médico, pretende afastar a obrigatoriedade de se incorporar ao serviço militar para prestação de serviços de Medicina, com fundamento no fato de haver sido dispensado, anteriormente, por excesso de contingente .

Em primeiro lugar, observo que a Lei nº 5.292/67 foi alterada pela Lei nº 12.336/2010, de 26 de outubro de 2010, que assim dispõe:

Art. 4º Os concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que não tenham prestado o serviço militar inicial obrigatório no momento da convocação de sua classe, por adiamento ou dispensa de incorporação, deverão prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós-graduação, na forma estabelecida pelo caput e pela alínea "a" do parágrafo único do art. 3º, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e em sua regulamentação.

A alteração promovida pela Lei nº 12.336/2010 na Lei nº. 5.292/67 não pode incidir no caso dos autos, tendo em vista que ofenderia a garantia constitucional do *ato jurídico perfeito*, somente podendo ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei.

A teor do art. 4º da Lei nº. 5.292/67, legislação anterior e aplicável ao caso em tela, os estudantes de Medicina que tinham obtido adiamento da incorporação deveriam prestar o serviço militar inicial obrigatório no ano seguinte ao do término do curso.

Porém, o impetrante não se insere nos termos de tal legislação, pois à data em que completou dezoito anos e se apresentou para a prestação do serviço militar obrigatório, foi dispensado por excesso de contingente, em 13/05/2002, conforme certificado de dispensa de incorporação (fls. 44) .

Ausente previsão legal, não se pode conferir ao Comando Militar o poder de convocar, arbitrariamente, aqueles que foram dispensados do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente, e que posteriormente iniciaram o curso de Medicina.

Neste mesmo sentido, confira-se o seguinte aresto, lavrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

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

(REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 29/04/2011)

Em idêntico sentido já decidiu a Quinta Turma desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE . MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67. LEI N. 12.336/10. INAPLICABILIDADE. TEMPUS REGIT ACTUM. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável,

quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médico s, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente . Precedentes do STJ. 3. A edição da Lei n. 12.336/10 é posterior à data da dispensa do agravante, devendo ser observados os princípios do tempus regit actum e da irretroatividade das leis, insubsistentes, portanto, as alegações da União. 4. Agravo legal não provido. (AI 00106422720114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:02/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois em manifesto confronto com a jurisprudência deste Tribunal e dos Tribunais Superiores.

Publique-se e intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026975-92.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : BASILIO JOSE LARRIERA CASTRO e outros
: RITA GEMA SERE BONINO
: ANTONIO PEDRO BASSO
: MARIA DE LURDES MORAIS CEPEDA BASSO
ADVOGADO : SP131928 ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos tempestivamente pela União em face de decisão monocrática proferida pelo Juiz Federal Convocado Carlos Francisco que negou provimento à remessa oficial e à apelação da União, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Sustenta a embargante a existência de contradição, pois com base na análise dos autos, verifica-se que os impetrantes relatados no corpo da decisão não são os impetrantes da presente ação, que o procedimento administrativo não é o mencionado na inicial, que a sentença apelada concedeu a segurança e não parcialmente e por fim, que a r. sentença está acostada às fls. 70/72. No mais, alega omissão ao seguinte ponto: a impossibilidade de inscrição dos impetrantes como foreiros responsáveis pela proporção dos imóveis em questão. Assim, requer sejam acolhidos os presentes embargos e providos para que seja corrigida a contradição apontada e para que seja reconhecida a falta de interesse de agir dos impetrantes, uma vez que a Administração Pública já analisou e indeferiu os requerimentos administrativos, por falta de documentação (fls. 313/314).

Trata-se, na verdade, de erro material do relatório, que pode e deve ser corrigido, de ofício, até porque a decisão, em seu bojo, ateuve-se a matéria colocada "sub judice".

Destarte, CORRIJO, DE OFÍCIO, erro material do relatório da decisão de fls. 122/124, que passa a ter a seguinte redação:

"Trata-se de apelação e remessa oficial relativas à r. sentença (fls. 70/72) que concedeu a segurança impetrada por Basílio José Larriera Castro, Rita Gema Sere Bonino, Antonio Pedro Basso e Maria de Lurdes Moraes Cepeda Basso em face de ato do Gerente Regional do Patrimônio da União no Estado de São Paulo/SP, objetivando a conclusão dos pedidos de transferência, inscrevendo-se os mesmos como foreiros responsáveis pelo imóvel na proporção mencionada na inicial, concluindo-se os processos administrativos nºs 04977.010476/2008-38 e 04977-010477/2008-82, bem como de imediato se proceda à análise do pedido de unificação e desdobro, atendendo-se o requerimento administrativo nº 04977-010479/2008-71.

Liminar deferida às fls. 34/35.

Irresignada, apelou a União, alegando, em síntese, a ausência de interesse de agir, bem como sustenta a legalidade do procedimento administrativo adotado, bem como a legitimidade de todos os atos administrativos praticados.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso interposto, mantendo-se a sentença proferida, tendo-se em conta que a autoridade impetrada extrapolou o prazo previsto no art. 49 da Lei nº 9.784/99, restando maculado o princípio da eficiência administrativa (fls. 115/116).

É o relatório.

(...)".

No mais, não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Com efeito, o *r. decisum* embargado examinou o caso concreto, deixando consignado que:

"(...)

A questão relativa à ausência de interesse de agir se confunde com o mérito e com ele será analisada.

No mais, o recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Acerca de prazo para manifestação dos entes fazendários acerca de pedidos efetuados pelos contribuintes, o art. 24 da Lei 9.784/1999, ao dispor sobre as normas gerais do processo administrativo federal e demais providências administrativas, prevê que "inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior".

Essa mesma Lei 9.784/1999 estabelece, em seu art. 48, que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência, ao passo em que o art. 49 do mencionado diploma legal preceitua que "Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada." Ocorre que a Lei 9.784/1999 dispõe sobre normas gerais, as quais devem ceder espaço para a aplicação de preceitos normativos específicos, e há vários na legislação federal (p. ex., o parágrafo único do art. 205 do Código Tributário Nacional prevê que certidões negativas de débito deverão ser expedidas no prazo de 10 dias da data da entrada do requerimento na repartição).

Dispondo sobre a Administração Tributária Federal (como preceito especial que prevalece sobre a disposição normativa geral), a Lei 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece a obrigatoriedade de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Mesmo em vista do art. 5º, LXXVIII da Constituição que prevê a duração do processo como uma garantia fundamental, particularmente acredito que o prazo de 360 dias é excessivo em se tratando de requerimentos simples em forma de petições relacionadas a feitos não contenciosos na via administrativa (tais como pedidos de restituição etc.), embora não o seja em se tratando de feitos litigiosos (impugnações e recursos).

Contudo, a despeito de minha posição pessoal, o E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 : "TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL.

PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

No E. TRF da 3ª Região, veja-se o REOMS 00033965320114036119, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, Segunda Turma, e-DJF3: 12/07/2012: "MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. I - Agravo retido não conhecido. II - Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias prevista na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. III - Hipótese dos autos em que não foi observado o cumprimento do prazo legal, sem apresentação de qualquer justificativa para a demora na finalização dos processos administrativos designados. IV - Agravo retido não conhecido. Remessa oficial desprovida."

Contudo, creio que o pleito formulado junto à Gerência Regional do Patrimônio da União/SP não assume contornos tributários, pois não me parece que essa seja a natureza de pleitos envolvendo transferência das obrigações enfitêuticas, inscrevendo como foreira responsável pelo imóvel os novos adquirentes. Inexistindo regra específica, nesses casos creio ser aplicável o comando geral trazido pelo art. 49 da Lei 9.784/1999, firmando o prazo de até 30 dias para a administração proceder suas obrigações, concluída a instrução de processo administrativo, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Anoto precedentes desta Corte Regional, no mesmo sentido adotado na sentença:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. CERTIDÃO. INTERNET. INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A Lei n.º 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir.

2- Os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e

homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa.

3- *Consoante se depreende dos autos, a segurança buscada pelos impetrantes é justamente a averbação da transferência do domínio útil do imóvel perante os cadastros da SPU, com a conseqüente inscrição de seus nomes como foreiros responsáveis, função que compete à autoridade coatora e não está disponível no sítio daquela Secretaria.*

4- *Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

5 - *Agravo legal desprovido." - Grifei.*

(TRF3 - AMS 345015 (Proc. 00189609520124036100) - 1ª Turma - rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 10/09/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 17/09/2013)

Na hipótese, tendo transcorrido prazo razoável para que a Administração concluísse os procedimentos necessários ao cadastramento do imóvel dos impetrantes no RIP, deve o r. decisum de primeiro grau que concedeu a segurança ser mantido.

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em conformidade com a jurisprudência desta Corte.

(...)".

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

A propósito, o Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

E esta é a orientação jurisprudencial anotada por THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, in *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "3" ao artigo 535 do Código de Processo Civil, págs. 718-719):

Nos embargos de declaração o órgão julgador não está obrigado a responder a "*questionário formulado pela parte com o intuito de transformar o Judiciário em órgão consultivo*" (RSTJ 181/44: Pet 1649 AgRg EDcl).

Ainda: "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (STJ - 1ª T., AI 169073 / SP AgRg, rel. Min. José Delgado, j. 04/05/98, negaram provimento, v.u., DJU 17/08/98, pág. 44). No mesmo sentido: RSTJ 148/356, RT 797/332, RJTJESP 115/207.

O que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração** e corrijo erro material, conforme explicitado acima.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010017-43.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : JAIR DE CAMPOS DIAS
ADVOGADO : SP167586 JAIR DE CAMPOS DIAS e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00100174320134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Jair de Campos Dias** objetivando a liberação dos valores depositados em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em razão da mudança de regime jurídico de ' **celetista** ' para estatutário (fls. 02/13).

A MM. Juíza "*a quo*" concedeu a segurança pleiteada. Custas na forma da lei. Sem condenação em verba honorária (fls. 36/38).

Sem que houvesse interposição de recurso voluntário, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 47/50).

DECIDO.

As hipóteses de movimentação dos saldos das contas vinculadas do FGTS estão previstas *numerus clausus* no art. 20 da Lei nº. 8.036/90, invocando a impetrante o direito líquido e certo à liberação dos saldos das contas, após a alteração do regime jurídico funcional celetista para estatutário.

A matéria não demanda maiores questionamentos e já se encontra consolidado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a mudança de regime jurídico do servidor, de celetista para estatutário, imposta na extinção do vínculo laboral antecedente, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, com base na Súmula nº. 178 do extinto TFR, do seguinte teor:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesse sentido os julgados seguintes:

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR.

LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1.

Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201001508741, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011 ..DTPB:.)

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido."

(REsp 1203300/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 02/02/2011)

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. mandado de segurança

objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5.

Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento.

..EMEN:(RESP 200401412923, JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/2005 PG:00235 ..DTPB:.)

Na esteira de tal orientação, a jurisprudência deste E. TRF 3ª Região vem perfilhando o entendimento de que a migração de regime funcional importa na rescisão do vínculo originário, de modo a autorizar a movimentação da conta vinculada de FGTS:

MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA

ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário.

Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Remessa oficial desprovida. (REOMS 00120741520114036133, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REOMS 0003560-39.2012.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA.

LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES

MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO

EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES. 1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua

guarda. 2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois o pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada. 3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido. 4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores. 5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90. 6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido. (AC 03119649019984036102, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353 FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003255-77.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.003255-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MAURICIO CORREA AGUIRRE e outro
: SANDRA MARIA GONCALVES AGUIRRE
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Da leitura da petição inicial extraio que se está diante de um processo com pedido de revisão do contrato de financiamento imobiliário firmado. Daí que, à aferição do interesse de agir no pedido revisional urge oportunizar-se à CEF a juntada aos autos de matrícula atualizada do imóvel objeto da demanda, a fim de se apurar se o leilão noticiado nos autos - ocorrido em 24.03.2000 - redundou ou não no registro dela no cartório competente.

Assim, determino a intimação da CEF a fim de trazer aos autos, em 20 (vinte) dias, cópia da matrícula atualizada do imóvel objeto do contrato celebrado entre as partes.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011915-64.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011915-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ELIANA PARONETTO DE OLIVEIRA e outros
: EDER GUGLIELMIN
: TEREZINHA COLANZI IENNE
: RUBENS SALGADO
ADVOGADO : SP092611 JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
PARTE AUTORA : RENE SALUM DORIA e outros
: TEREZA JESUS ORTIZ FROES
: MARLI DA SILVA FARCIC
: JOSE PAULO BIANCARDI
: AUDEIR JOAO CARRARA SPINELLI
: MARCEL LADEIRA GUYOT
No. ORIG. : 00119156420084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 31/31v. e 40/41, que julgou procedentes os embargos à execução de título judicial e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela embargante, no total de R\$ 62.526,29 (sessenta e dois mil, quinhentos e vinte e seis reais e vinte e nove centavos), atualizado até agosto de 2008, deixando de condenar em honorários tendo em vista a concordância dos embargados.

Apela a União e sustenta, em síntese, que os embargados devem ser condenados ao pagamento de honorários advocatícios por terem dado causa à interposição dos embargos, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil (fls. 45/49).

Os embargados apresentaram as contrarrazões (fls. 55/58).

Decido.

Embargos à execução. Ação autônoma. Honorários advocatícios. Cabimento. Tratando-se os embargos à execução - de título judicial ou extrajudicial - ação autônoma daquela que a originou, indubitosa o cabimento de honorários advocatícios, consoante apreciação equitativa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil:

(...) SERVIDOR PÚBLICO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DO DEVEDOR. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INDEPENDÊNCIA DAS VERBAS HONORÁRIAS FIXADAS EM AMBOS OS FEITOS. AÇÕES COM RELATIVA AUTONOMIA. PRETENSÃO DE REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

(...) 2. Este Tribunal Superior possui jurisprudência pacífica no sentido de que a ação de execução e os respectivos embargos do devedor são processos distintos, de sorte que os honorários advocatícios devem ser estipulados de forma autônoma, considerando a dualidade de feitos. 3. 'A apreciação do quantitativo em que autor e réu saíram vencedores ou vencidos na demanda, bem como de existência de sucumbência mínima ou recíproca, demandaria o revolvimento de matéria fática, vedado pela Súmula 7/STJ' (AgRg no REsp nº 763.794/RJ, Relator o Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, ADREsp n. 1129443, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 07.02.13)

(...) SERVIDORES PÚBLICOS. CONVERSÃO DOS VENCIMENTOS. URV. (...) EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTONOMIA DAS VERBAS HONORÁRIAS FIXADAS

NA EXECUÇÃO E NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO (...).

(...) 3. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, constituindo-se os Embargos do Devedor verdadeira ação de conhecimento, que não se confunde com a de Execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na Execução à eventual propositura dos Embargos à Execução. Precedentes (AgRg no Ag 1.092.728/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 9/3/2009) (...).

(STJ, AGREsp n. 1116337, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 14.08.12)

(...) SERVIDOR PÚBLICO. VERBA HONORÁRIA DA EXECUÇÃO INDEPENDENTE DAQUELA FIXADA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECEDENTES (...).

1. O acórdão do Tribunal a quo guarda perfeita consonância com a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que constituindo-se os embargos do devedor ação de conhecimento, que não se confunde com a de execução, os honorários advocatícios devem ser fixados de forma autônoma e independente em cada uma das referidas ações, sendo descabido o condicionamento da verba honorária na execução à eventual propositura dos embargos à execução, não devendo, contudo, a somatória total das condenações ultrapassar o teto máximo de 20% previsto no art. 20, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg nos EAg 763.115/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Corte Especial, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1.172.503/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, DJe 03/05/2010 e AgRg no AG 1.263.650/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010 (...).
(STJ, AGA n. 1404770, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28.06.11)

Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

Do caso dos autos. Trata-se de execução do acórdão que deu negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à remessa oficial, para fixar a data da citação como termo inicial dos juros e estabelecer os critérios da correção monetária, mantida a sentença que condenou a ré a pagar o adicional por tempo de serviço e determinou que cada parte arcasse com os honorários dos respectivos patronos. Referido acórdão transitou em julgado em 24.02.03 (fls. 129 e 134, autos em apenso).

Os autores René Salum Dória, Tereza Jesus Ortiz Froes, Marli da Silva Farcic, José Paulo Biancardi, Audeir João Carrara Spinelli e Marcel Ladeira Guyot requereram a citação do réu, para pagar o valor de R\$ 191.010,61 (cento e noventa e um mil e dez reais e sessenta e um centavos). Embargou o devedor, apresentando o valor de R\$ 93.235,62 (noventa e três mil, duzentos e trinta e cinco reais e sessenta e dois centavos), atualizado até junho de 2005, o qual foi acolhido, sendo determinado o prosseguimento da execução e, com o trânsito em julgado, a expedição de requisições de pagamento (fls. 155/192, 205/206, 210, 227 e 240/245, autos em apenso).

Posteriormente, os autores Eliana Paronetto de Oliveira, Eder Guglielmin, Terezinha Colanzi lenne e Rubens Salgado requereram a citação da União para pagar a quantia de R\$ 79.456,72 (setenta e nove mil, quatrocentos e cinquenta e seis reais e setenta e dois centavos), atualizada até agosto de 2008 (fls. 572/595, autos em apenso). Embargou a União e apresentou como correto o valor de R\$ 62.526,29 (sessenta e dois mil, quinhentos e vinte e seis reais e vinte e nove centavos), atualizado até agosto de 2008 (fls. 2/23).

Os embargados manifestaram sua concordância com os cálculos da embargante (fls. 29/30).

O Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução de título judicial e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela embargante, no total de R\$ 62.526,29 (sessenta e dois mil, quinhentos e vinte e seis reais e vinte e nove centavos), atualizado até agosto de 2008, deixando de condenar em honorários tendo em vista a concordância dos embargados.

Assiste razão à União. Sendo os embargos à execução ação autônoma daquela que a originou, incontroverso o cabimento de condenação em honorários advocatícios, os quais, contudo, devem ser fixados mediante apreciação equitativa, a teor do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso da União, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : AGUINALDO APARECIDO MAIA
ADVOGADO : SP153940 DENILSON MARTINS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00056166420114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Aguinaldo Aparecido Maia** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** a aplicar a diferença de correção monetária incidente sobre o saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril de 1990 e fevereiro de 1991, assim como a taxa progressiva de juros.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas *ex lege*.

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustentou que a documentação juntada à fls.59/60 não tem o condão de provar a adesão do autor ao termo previsto na Lei Complementar n. 110/2001.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, as razões de apelo do autor dizem respeito apenas à prova do acordo extrajudicial firmado com base na Lei Complementar n. 110/2001.

Com efeito, prescreve o artigo 104 no Código Civil vigente, *in verbis*:

"Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei".

O acordo firmado entre as partes nos termos prescritos na referida lei, para o fim de obter a complementação de atualização monetária nos períodos por ela abrangidos, via processo eletrônico, dispensa a apresentação do documento assinado, tendo em vista que o Decreto n. 3.913/2001 não exigiu forma especial para a formalização do referido acordo.

"Art. 3º A adesão às condições de resgate dos complementos de atualização monetária, estabelecidas na Lei Complementar no 110, de 2001, deverá ser manifestada em Termo de Adesão próprio, nos moldes dos formulários aprovados em portaria conjunta da Advocacia-Geral da União e do Ministério do Trabalho e Emprego.

§1º Mantido o conteúdo constante dos formulários do Termo de Adesão, as adesões poderão ser manifestadas por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS".

Dessa forma, não merece acolhimento as alegações do autor quanto à necessidade de apresentação do termo assinado, sobretudo porque ele já efetuou o saque das parcelas constantes do referido acordo, consoante se verifica

dos lançamentos realizados na sua conta vinculada (fls.60).

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. 18,02% (JUNHO DE 1987). 42,72% (JANEIRO DE 1989). 10,14% (FEVEREIRO DE 1989). 44,80% (ABRIL DE 1990). 5,38% (MAIO DE 1990). 9,61% (JUNHO DE 1990). 10,79% (JULHO DE 1990). 13,69% (JANEIRO DE 1991). 8. ADESÃO VIA ELETRÔNICA AO ACORDO PREVISTO NA LC 110/01. SÚMULA VINCULANTE Nº 1 DO STF E DECRETO Nº 3.913/2001. EXTRATOS COMPROBATÓRIOS DO SAQUE DAS PARCELAS ACORDADAS. CLÁUSULA DE RENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DOS ÍNDICES ABRANGIDOS PELO REFERIDO ACORDO. EXPURGO DE MARÇO DE 1991(8,50%). IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA DE PRETENSÃO. (...)

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001. 5. O Decreto nº 3.913/2001, responsável por regulamentar a LC 110/2001, conferiu, em seu art. 3º, § 1º, a possibilidade de os titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão ao acordo previsto na mencionada lei, por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Em conformidade com o entendimento firmado pela 1ª Seção desta Corte, a adesão do titular da conta fundiária, quando feita por meio da rede mundial de computadores, não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o creditamento dos valores na conta vinculada em nome do titular (EI 00249642720074036100, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Primeira Seção, e-DJF3, Judicial 1, Data: 14/03/2012. Fonte: Republicação). 6. Na hipótese, os documentos colacionados aos autos informam que, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor aderiu ao acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento, pela via administrativa, dos complementos de atualização monetária referentes aos planos Verão e Collor I, abrangidos pela referida lei. 7. A eficácia da manifestação de vontade do autor encontra-se comprovada pelos extratos apresentados pela CEF, por meio dos quais se extrai a existência de depósitos das parcelas do acordo em comento, efetivados na conta vinculada do autor antes do ajuizamento da presente demanda, tratando-se de valores que foram, inclusive, sacados pelo autor, caracterizando-se o seu consentimento válido e eficaz quanto à adesão efetuada.

(...)"

(TRF3, AC 00070579720114036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, e-DJF3 18/02/2014).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. TABELA PROGRESSIVA DE JUROS.

(...)

III - Pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito da desnecessidade de apresentação de extratos do FGTS na fase de conhecimento. na fase de conhecimento.

IV - No tocante ao termo de adesão firmado pela internet, sem razão o autor. O artigo 3º, parágrafo 1º do Decreto nº 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via internet. Assim sendo, não há necessidade de que conste dos autos documento assinado pela autora, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelo referido Decreto. Salienta-se que jurisprudência vem reconhecendo a legitimidade dos acordos celebrados por intermédio da rede mundial de computadores - Internet.

(...)"

(TF3, AC 00141853720124036100, Rel. Desembargadora Federal CECILIA MELLO, 2ª Turma, e-DJF3 26/09/2013).

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO: POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. ADESÃO VIA ELETRÔNICA. LC 110/2001. (...)

3 - A adesão ao acordo previsto pela LC 110/2001 pode ser firmando por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento, o que prescinde de apresentação de prova escrita.(STJ, Resp. nº 928508, 1ª Turma, rel. Francisco Falcão, DJ 17-09-2007, pág. 224).

4 - A CEF juntou os extratos demonstrando os depósitos das parcelas referente ao acordo entabulada entre as partes com base na Lei Complementar 110/01 e os respectivos saques.

5 - O fundista, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II, ou seja, período relativo a junho de 1987

a fevereiro de 1991.

6 - Agravo legal improvido".

(TRF 3ª AC 00133165520044036100, Rel. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, 1ª Turma, e-DJF3 31/10/2012).

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.31), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-27.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.003138-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : JONAS BORGES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP025345 MARCOS AURELIO PINTO
: SP200938 VALTER ANTONIO BERGAMASCO JUNIOR
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Jonas Borges de Andrade** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** no pagamento da diferença decorrente da aplicação da taxa progressiva de juros incidente sobre os depósitos realizados em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), nos termos prescritos na Lei n. 5.107/66.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398. A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelos seguintes índices:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

No presente caso, as anotações constantes da CTPS da parte autora apontam início do seu vínculo empregatício com o empregador Banco do Estado de São Paulo em 21/10/1964 e término em 30/09/1987 (fls.11), com opção pelo regime do FGTS em 13/10/1975 (fls.12).

Dessa forma, muito embora o autor tenha anexado às razões de apelo declaração de opção com efeito retroativo, na forma prevista Lei n. 5.958/73, não prospera sua pretensão no tocante à aplicação da taxa progressiva de juros progressivos, porquanto não demonstrado que à época da propositura da demanda não detinha a posse do referido documento.

De fato, uma vez alegado na peça inicial a opção retroativa pelo regime do FGTS, caberia ao fundista providenciar, na fase de conhecimento, a documentação essencial à comprovação do direito alegado, para o fim de possibilitar à parte contrária eventual contraprova.

Assim, não há como reconhecer ao documento de fls. 106 e 106/verso o fim prescrito na norma do artigo 397 do Código de Processo Civil, já que não se destina provar fatos ocorridos posteriores após ao ajuizamento da demanda ou apresentação da resposta da parte ré.

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JUNTADA DE DOCUMENTOS EM SEDE DE APELAÇÃO. COMPROVAÇÃO DE FATO NÃO SUSCITADO NO MOMENTO OPORTUNO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO. JUÍZO DE CONTROLE E DE REVISÃO.

(...)

2. Outrossim, trata-se de um juízo de controle e de revisão, admitindo-se a juntada de novos documentos desde que seja para comprovar fatos anteriormente alegados, obedecido o contraditório e ausente a má fé. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido".

(STJ, AgRg no AREsp 294057/SP, QUARTA TURMA, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 19/09/2013, DJe

24/09/2013).

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE ALIMENTOS. JUNTADA DE DOCUMENTOS PELA ALIMENTANDA COM A APELAÇÃO (CPC, ARTS. 396, 397, 398 E 485, VII). DOCUMENTO NOVO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Os documentos apresentados com a apelação não se caracterizam propriamente como novos, porquanto a alimentanda já tinha pleno conhecimento de sua existência no momento da propositura da ação revisional de alimentos, não lançando mão deles oportunamente. Além disso, esses documentos não serviram para comprovar fatos ocorridos supervenientemente à prolação da r. sentença, dado que a condição de saúde da alimentanda já era por ela conhecida antes mesmo do ajuizamento da ação de revisão de alimentos".

(STJ, AgRg no AREsp 203210/MS, QUARTA TURMA, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, j. 20/11/2012, DJe 04/12/2012).

"PROCESSO CIVIL. PROCEDIMENTO MONITÓRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA-CORRENTE. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADE NA APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. DOCUMENTO JUNTADO COM A APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. ARTS. 397 E 398, CPC. EXEGESE. PRECEDENTES. DOCTRINA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

(...)

II - Somente os documentos tidos como indispensáveis, porque "substanciais" ou "fundamentais", devem acompanhar a inicial e a defesa. A juntada dos demais pode ocorrer em outras fases e até mesmo na via recursal, desde que ouvida a parte contrária e inexistentes o espírito de ocultação premeditada e de surpresa do juízo".

(STJ, REsp 431.716/PB, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, j. 22/10/2002, DJ 19/12/2002, p. 370).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO DE 1987 (LBC DE 18,02%). ÍNDICE JÁ APLICADO NO PERÍODO RESPECTIVO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. VÍNCULO EMPREGATÍCIO INICIADO APÓS O ADVENTO DA LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

4. Os empregados que optaram pelo sistema fundiário, nos termos da Lei 5.958/73, cujo comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839/89 e 8.036/90, têm direito aos juros progressivos nos termos e condições definidos no art. 4º da Lei 5.107/66, desde que comprovem, além da opção retroativa, que foram admitidos até a entrada em vigor a Lei 5.705/71 (22/09/1971), bem como que permaneceram na empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

5. No caso vertente, os registros em CTPS colacionados aos autos informam que o primeiro vínculo empregatício do autor iniciou-se em 18/07/1973, ocasião também que se verifica a sua opção pelo regime fundiário. Trata-se, portanto, de vínculo empregatício iniciado quando já estava em vigor a Lei 5.075/71, que extinguiu a progressividade dos juros no tempo e determinou a aplicação da taxa fixa de 3% ao ano. Outrossim, também não é o caso de aplicação da retroatividade prevista na Lei 5.958/73, pois, para tanto, é indispensável que o vínculo empregatício tenha se iniciado antes da vigência da Lei 5.075/71. Assim sendo, a pretensão autoral de capitalização dos juros de forma progressiva é improcedente, por tratar-se de contrato de trabalho iniciado após a Lei 5.707/71, caracterizando-se a ausência de requisito indispensável para percepção do direito pleiteado.

6. Agravo regimental conhecido como legal. Agravo legal a que se nega provimento". (g/n)

(TF3, AC n. 0004863-61.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 10/02/2014, DJF3 19/02/2014).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71.

(...)

VI - No caso em tela, a parte autora manteve vínculo empregatício com datas de opção em 06/11/72, 25/09/74 (fl. 26, 36), sem efeitos retroativos. No entanto, verifica-se pelo documento que ela optou pelo FGTS após a vigência da Lei n. 5.705/71, que afastou a aplicação da taxa progressiva de juros. Dessa forma, não se vislumbra o preenchimento dos requisitos legais para a percepção da taxa progressiva de juros.

VII - Agravo legal improvido". (g/n)

(TF3, AC n. 0024888-95.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, j. 04/06/2012, DJF3 15/06/2012).

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008115-53.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008115-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : ANTONIO TACCONI NETO
ADVOGADO : SP124314 MARCIO LANDIM e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Antonio Tacconi Neto** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a atualização do saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, fevereiro/89, maio/90, junho/90, julho/90, fevereiro/91 e março/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, condenando o autor no pagamento de honorários advocatícios e custas processuais.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requereu a reforma da sentença, postulando a atualização monetária do saldo da conta vinculada do FGTS nos meses de junho/87, fevereiro/89, maio/90, junho/90, julho/90, fevereiro/91 e março/91 pelos índices 18,02%, 10,14%, 5,38%, 9,55%, 12,92%, 7% e 11,79%, respectivamente.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.71 que a adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/01 abrangeu não apenas o pagamento da complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, mas também implicou renúncia do titular da conta fundiária ao direito de ingressar em Juízo para discutir os complementos de atualização relativos aos períodos de junho de 1987, 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 (art. 6º, inciso III, da LC n.º 110/2001).

Cabe destacar, outrossim, que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º. 7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE

DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. *Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.*
 2. *Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.*
 3. *Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)*
 4. *Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora.*
 5. *Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.*
5. *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".*
(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária do saldo mantido em conta fundiária relativamente a junho/87, fevereiro/89, maio/90 e fevereiro de 1991, falta à parte autora interesse de agir.

No tocante à correção monetária dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS meses de junho e julho de 1990, bem como março de 1991, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento jurisprudencial de que não há diferença a ser creditada para aqueles meses, tendo em vista que a CEF aplicou corretamente os índices previstos na legislação vigente à época.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JULHO/90 E MARÇO/91. INAPLICABILIDADE DO IPC. PRECEDENTES.

1. *Em exame agravo regimental interposto pelo particular contra decisão que, em autos versando sobre o reajuste do saldo de conta do FGTS, deu parcial provimento ao seu recurso especial, para o fim de deferir tão-somente o índice de 13,69% - IPC de janeiro/91.*
2. *A pretensão recursal não merece acolhida, uma vez que o pleito do recorrente é pelo deferimento dos índices de 9,55%, 12,92% e 13,09, relativos aos IPCs de jun/90, jul/90 e mar/91, enquanto que a jurisprudência firme desta Corte é no sentido de que são aplicáveis, sim, o BTNF para junho/90 (9,61%) e julho/90 (10,79%) e a TR para março/91 (8,50%).*
3. *"Nos meses de junho/90, julho/90 e março/91, não é aplicável o índice do IPC, mas os determinados na lei vigente e aplicados pela Caixa Econômica Federal. Seguindo orientação do STF, o STJ, a partir do julgamento do REsp 282.201/AL, vem decidindo pela aplicação do BTNF em junho e julho/90 e da TR em março/91." (REsp 983963/PB, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJ 23/06/2008).*
4. *Agravo regimental não-provido.*
(AgRg no REsp 1076850/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, julgado em 3/3/2009, DJe 25/3/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ÍNDICES DE MAIO/90, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E FEVEREIRO/91.

1. *Esta Corte tem se posicionado no sentido de aplicar às contas vinculadas do FGTS tão-somente os índices contidos no enunciado da Súmula 252/STJ.*
2. *Nos meses de junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, não é aplicável o índice do IPC, mas os determinados na lei vigente e aplicados pela Caixa Econômica Federal.*
3. *Seguindo orientação do STF, o STJ, a partir do julgamento do REsp 282.201/AL, vem decidindo pela aplicação do BTNF em junho e julho/90 e da TR em março/91.*
4. *Inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente aos meses de março, junho e julho/90 e janeiro e março/91.*
5. *Agravo regimental improvido".*
(AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 16/8/2007, DJ 29/8/2007 p. 180)

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014470-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014470-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : WILSON PENICHE AGOSTINHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00144703520094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Wilson Peniche Agostinho** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** a aplicar a taxa progressiva de juros sobre o saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), assim como os expurgos inflacionários relativos aos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91.

A r. sentença julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, no tocante à correção monetária do saldo da conta fundiária. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art.12 da Lei n. 1.060/1950.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requereu a condenação da CEF no pagamento dos juros progressivos, bem como na atualização monetária do saldo da conta vinculada do FGTS nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91 pelos índices 18,02%, 42,72%, 44,80%, 5,38% e 7%, respectivamente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, cabe destacar que muito embora a r. sentença tenha se omitido quanto ao pedido de juros progressivos, o que em tese ensejaria a decretação de nulidade e, por conseqüência, o retorno dos autos do processo ao Juízo *a quo* para novo julgamento, o seu questionamento nas razões de apelo legitima a sua apreciação por este órgão julgador.

Confira o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 282/STF. SENTENÇA EXTRA PETITA. APELAÇÃO. RECONHECIMENTO DO VÍCIO. ANULAÇÃO DA DECISÃO E JULGAMENTO DO MÉRITO PELO

TRIBUNAL. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. POSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE APELO VOLUNTÁRIO. PRINCÍPIO DA DEVOLUTIVIDADE DOS RECURSOS. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA EDITALÍCIA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO ESPOSADO NO ACÓRDÃO RECORRIDO.

IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N°S 5 E 7/STJ. PRECEDENTES.

1. Mandado de segurança impetrado pela CLÍNICA DE ENDOCRINOLOGIA, DIABETES E MEDICINA NUCLEAR DO MARANHÃO contra ato do SECRETÁRIO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS/MA, em que se discute a adjudicação parcial do objeto de licitação promovida pelo ente público.

Afirma-se na exordial que a impetrante atingiu a totalidade da pontuação e, ainda assim, não obteve a integralidade dos serviços licitados. Sentença concedendo parcialmente a segurança, declarando nulos os resultados do certame e reconhecendo a impetrante como vencedora da licitação. Interposta apelação pela NUCLEAR MEDICAL IMAGE LTDA., o TJMA negou-lhe provimento por entender que a sentença foi extra petita, sendo, portanto, nula. Asseverou o acórdão que, face ao disposto no art. 515, § 3º, do CPC, o Tribunal tem o dever de enfrentar o mérito da causa, quando configurados os requisitos legais para tanto. A Administração, ao dar interpretação diversa à norma do edital, alterou seus critérios, considerando vencedores licitantes classificados em segundo e terceiro lugar, com base em análise subjetiva dos itens do edital. Recurso especial do MUNICÍPIO DE SÃO LUÍS apontando violação dos arts. 128 e 460 do CPC e 24 da Lei nº 8.080/90, em razão de julgamento extra petita e da possibilidade de se dividir o objeto da licitação em até cinco empresas, conforme previsto no item 8.3.5 do edital. Recurso especial apresentado pela NUCLEAR MEDICAL IMAGE LTDA., alega-se negativa de vigência dos arts. 128, 248, 460 e 515 do CPC, 1º da Lei nº 1.533/51 e 40 e 41 da Lei nº 8.666/93, em razão da necessidade de retorno dos autos ao juízo monocrático após o reconhecimento da nulidade da sentença. O Administrador seguiu de forma devida os ditames do edital, que não foi impugnado no prazo previsto no art. 41 da Lei de Licitações. Contra-razões apresentadas por ambas as partes.

2. Ausência de pronunciamento do acórdão recorrido quanto aos arts. 1º da Lei nº 1.533/51, 40 e 41 da Lei nº 8.666/93 e 24 da Lei nº 8.080/90. Súmula nº 282/STF.

3. O acórdão recorrido resolveu adequadamente a questão. Inicialmente anulou a sentença, que havia extrapolado os limites do pedido. Em seguida, usando da faculdade concedida pelo legislador, prevista no art. 515, § 3º, do CPC, considerou a causa madura para julgamento e adentrou no mérito da questão.

4. A matéria foi inteiramente devolvida ao Tribunal a quo através da apelação. A forma utilizada pelo julgador para apreciar as questões a ele submetidos não é critério adequado para se concluir se houve nulidade do acórdão. É o desbordamento da matéria devolvida a julgamento que determina a ocorrência de julgamento extra petita, citra petita ou ultra petita, e não a forma como aquela foi abordada pelo julgado.

5. Tendo a parte requerido o pronunciamento do Tribunal sobre as questões meritórias, devolvendo-lhe o exame de tais pontos, o órgão julgador de segundo grau ficou legitimado para apreciar o meritum causae. Não cabe à empresa que explicitamente requereu o pronunciamento jurisdicional a respeito de determinada questão alegar, após o não-provimento de seu apelo, que tal jurisdição não poderia ser prestada pelo órgão judiciário.

(...)

(STJ, REsp 796296 /MA, PRIMEIRA TURMA, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, j. 04/05/2006, DJ 29/05/2006 p. 195).

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.98 ter a parte autora celebrado acordo extrajudicial nos termos prescritos no artigo 4º da Lei Complementar n.º 110/2001 para o fim receber a complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS, mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990.

Cabe destacar, outrossim, que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS

EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º. 7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão

contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar n.º 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante n.º 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60).

A adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/01 também implicou renúncia do titular da conta vinculada do FGTS ao direito de ingressar em Juízo para discutir os complementos de atualização relativos aos períodos de junho de 1987, 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 (art. 6º, inciso III, da LC n.º 110/2001).

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS pelos índices apontados na inicial, falta à parte autora interesse de agir.

Dos juros progressivos:

Com efeito, no tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398. A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelos seguintes índices:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

No presente caso, a documentação carreada à fls. 37 dos autos indica ter a parte autora realizado a primeira opção pelo regime do FGTS em 1º/08/1968, ou seja, quando ainda em vigor a Lei n. 5.107/1966.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está assegurada na Lei 5.107/66. A Lei n. 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que: "Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)." À evidência, essas "contas vinculadas existentes" (tratadas pela Lei n. 8.036/90) são as decorrentes de opção original, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Dessa forma, ausente a prova de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva, provocando eventual lesão ao direito invocado, não há interesse de agir da parte autora.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados da 5ª Turma desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO RESPECTIVO TRIBUNAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DE TRIBUNAL SUPERIOR. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. OPÇÕES REALIZADAS SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. MODIFICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA POR SIMPLES INCONFORMISMO COM A SOLUÇÃO ADOTADA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

III - Conforme entendimento desta E. 5ª Turma, tratando-se de opções efetivadas na vigência da Lei 5.107/66, faz-se necessária demonstração inequívoca do prejuízo sofrido pela parte autora (a saber, a ausência de aplicação dos juros progressivos), ônus que lhe compete, sem a possibilidade de inversão - em casos como o em apreço -, sob pena de ser reconhecida a falta de interesse de agir. Precedentes.

IV - Das alegações trazidas, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

V - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0003563-41.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2012)

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. OPÇÃO REALIZADA SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA.

1. Os empregados que optaram pelo sistema fundiário, nos termos da Lei 5.958/73, cujo comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839/89 e 8.036/90, têm direito aos juros progressivos nos termos e condições definidos no art. 4º da Lei 5.107/66, desde que comprovem, além da opção retroativa, que foram admitidos até a entrada em vigor a Lei 5.705/71 (22/09/1971), bem como que permaneceram na empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

2. Por outro lado, os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, e antes da entrada em vigor da Lei nº 5.705, de 22/09/71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de correção. Nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada, não sendo o caso de inversão do ônus da prova.

3. Na hipótese, constata-se que, relativamente ao vínculo empregatício mantido no período de 01/04/1967 a 01/09/1982, o autor optou, de forma originária, pelo regime do FGTS, ou seja, sob a égide da Lei 5.107/66. Contudo, não foram colacionados aos autos os extratos comprobatórios do prejuízo alegado, o que enseja a carência da ação, por falta de interesse agir porquanto o autor não se desincumbiu do ônus de provar o descumprimento da obrigação legal pela CEF de creditamento dos juros progressivos, consoante preceitua o art. 333, I, do CPC. 4. Acolhida a preliminar de ausência do interesse processual. Apelação provida para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)

(...)"

(AC 0011144-83.2008.4.03.6106/SP, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2013, DJe 21/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

(...)

2. Alega o autor, em sua apelação, que tem direito aos juros progressivos de 3% a 6% ao ano. O documento de fl. 32 comprova que o autor optou pelo FGTS em 20.02.67, de modo que tem direito à progressividade de juros.

Contudo, não foram produzidas provas de que a Caixa Econômica Federal - CEF tenha deixado de aplicar os juros de maneira progressiva, sendo o autor, portanto, carecedor da ação. (g/n)

3. Agravo legal provido.

(AC 0027901-73.2008.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2011, DJe 10/03/2011, P. 406)

Por fim, quanto às opções realizadas a partir de 21/09/1971 (fls.38, 49, 63) também não há que se falar no direito à aplicação da taxa progressiva no saldo da conta fundiária, pois se refere a contrato de trabalho celebrado na vigência da Lei n. 5.705/71, que fixava a taxa única de 3% (três por cento).

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001252-37.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001252-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : SEVERINA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00012523720094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Severina Helena da Silva** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula o pagamento de diferença de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, pelos índices 18,02%, 42,72%, 44,80%, 5,38% e 7%, respectivamente.

Posteriormente, a parte autora aditou o pedido inicial, postulando a atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas do FGTS somente para os meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

A r. sentença julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, V, do Código de Processo Civil, no tocante aos índices relativos a fevereiro/87, julho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90, junho/90, janeiro/91 e fevereiro/91, em razão da coisa julgada. Outrossim, julgou extinto o processo, com fulcro no art. 267, IV e VI, do CPC, no que concerne aos expurgos de junho/87 (18,02%), maio (5,38%) e fevereiro (7%). Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a autora requereu a reforma da sentença, postulando a atualização monetária do saldo da conta vinculada do FGTS nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91 pelos índices 18,02%, 42,72%, 44,80%, 5,38% e 7%, respectivamente.

É o relatório.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil Brasileiro.

O artigo 301 do Código de Processo Civil, em seu §1º, define que ocorre coisa julgada quando se reproduz ação ajuizada anteriormente.

Por sua vez, os parágrafos 2º e 3º do mesmo diploma legal complementam referida conceituação de coisa julgada ao estabelecer que:

§ 2º - Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa e pedir e o mesmo pedido.

§ 3º - Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

Três, portanto, são os elementos essenciais para se verificar a coisa julgada: 1) as mesmas partes, 2) a mesma causa de pedir e 3) o mesmo pedido.

In casu, verifica-se que a parte autora repetiu, na presente ação de conhecimento, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, já deduzidos e sustentados na ação nº. 2000.61.00.021287-9 (fls. 41/58) (no bojo da qual já houve trânsito em julgado), ou seja, há identidade de partes, o objeto é idêntico, visto que em ambos os processos, a parte autora pleiteia a correção monetária da conta fundiária nos meses de janeiro/89, abril/90 e maio/90.

Nesse sentido, confira-se o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. COISA JULGADA.

(...)

2. A coisa julgada é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois não há necessidade de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional de ambas as ações em cotejo. A eficácia preclusiva desse instituto impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ter sido suscitadas na ação já transitada em julgado.

3. Conforme exposto na decisão agravada, o autor pleiteia a "correta correção sobre a diferença da taxa de juros, em função de sua progressividade, com a aplicação dos expurgos inflacionários da correção monetária dos meses de janeiro/89 (16,65%) e abril/90 (44,80%)". Contudo tal providência já foi resolvida de forma definitiva em outra demanda.

4. Agravo legal não provido.

(AC n. 0001951-16.2010.4.03.6125, QUINTA TURMA, Rel. Juíza Federal convocada CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, j. 14/01/2013, e-DJF3 22/01/2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. DISTINÇÃO. ART. 301, § 3º DO CPC. EXTINÇÃO DO SEGUNDO FEITO. ARTIGOS 467 E 267, V, AMBOS DO CPC.

1. Os institutos da litispendência e da coisa julgada diferenciam-se pelo momento em que a segunda demanda é proposta, pois se ainda em curso a primeira, é o caso de litispendência; vindo a segunda após o trânsito em julgado da sentença de mérito na primeira, caracteriza-se a coisa julgada.

2. In casu, quando proferida sentença no segundo feito, o primitivo já possuía decisão definitiva, inclusive com trânsito em julgado, devendo aplicar-se a regra da coisa julgada, com a extinção da segunda ação sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, V do CPC. 3. Ação Rescisória julgada procedente.

(AC n. 0003780-10.2010.4.03.6100, Segunda Turma, Re. FEDERAL CECILIA MELLO, j. 19/08/2010, e-DJF3 20/09/2010, p. 61).

Configurada, pois, a coisa julgada no tocante à correção monetária devida nos meses de janeiro/89, abril/90 e maio/90, deve ser mantida a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Por fim, no tocante à atualização monetária dos depósitos realizados na conta vinculada do FGTS no mês de junho de 1987, o Supremo Tribunal Federal ao julgar o RE n. 226.855-7 pacificou o entendimento jurisprudencial de que o "*Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado*". Assim, a Corte reputou como correta o índice LBC (18,02%) aplicado pela CEF naquele período, argumentando que a aplicação do ato normativo que atualizou os saldos das contas do FGTS deveria ser de imediato, por não existir direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009371-57.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009371-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE CASTRO CURRIEL e outros
: SUELI HUGO TIMOTEO
: MARIA ANGELICA MALAMAN CORRENTE
: LUIZ CARLOS ALONSO
: LUIZA CURTOLO ANDREATTI
ADVOGADO : SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00093715720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual os autores postulam o pagamento da diferença de correção monetária incidente sobre o saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro/89, março/90 e abril/90.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a creditar na conta vinculada dos autores, ou pagar-lhes em pecúnia, quanto à conta eventualmente já movimentada, a diferença de correção monetária relativa ao IPC de 42,72% e 44,80%, respectivamente, referente aos meses de fevereiro/89 e maio/90. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir da parte autora em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/2001.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.129/145 ter a parte autora celebrado acordo extrajudicial nos termos prescritos no artigo 4º da Lei Complementar n.º 110/2001 para o fim receber a complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS, mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, tendo, inclusive, a parte aderente efetuado o saque das parcelas constantes do referido acordo, consoante se verifica dos lançamentos realizados na sua conta vinculada (fls.130, 132, 134, 136/137 e 139).

Cabe destacar, outrossim, que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%).

9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(g/n)
10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ

RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de diferença de correção monetária relativa aos depósitos mantidos nas contas vinculadas do FGTS nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, falta à parte autora interesse de agir.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.78), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para acolher a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela ré em razão da adesão da parte autora ao acordo proposto na LC n. 110/2001, e extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de junho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009659-93.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009659-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : SUMIKO SUDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189475 BERTOLINO LUSTOSA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00096599320094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Sumiko Sudo** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** no pagamento da taxa progressiva de juros incidente sobre os depósitos realizados em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), nos termos prescritos na Lei n. 5.107/66, assim como seus reflexos nos expurgos inflacionários relativos aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%).

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Em seu recurso de apelação, a parte autora pugnou pela reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398. A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelos seguintes índices:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

No presente caso, as anotações constantes da CTPS da parte autora apontam início do seu vínculo empregatício com a empregadora Telecomunicações de São Paulo (TELESP) em 1º/03/1958 e término em 20/05/1994 (fls.32), com opção pelo regime do FGTS em 16/10/1974 (fls.39).

Dessa forma, muito embora o contrato de trabalho da autora tenha iniciado quando ainda em vigor a Lei n.5.107/66, que assegurava o direito à progressividade dos juros nos depósitos realizados nas contas vinculadas do FGTS, não restou demonstrada a opção retroativa nos termos prescritos na Lei n. Lei n.º 5.958/73, motivo pelo qual não prospera a pretensão da autora no tocante à aplicação da taxa progressiva.

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. OPÇÃO FEITA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 5.705/71. REFLEXOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS (JAN/89 E ABRIL/90). NÃO CABIMENTO.

1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido do que "os juros progressivos não são devidos aos trabalhadores que fizeram opção pelo regime de FGTS em plena vigência da Lei 5.705/71, que introduziu a taxa fixa de 3% ao ano para remuneração das contas vinculadas, e sem os efeitos retroativos de que trata a Lei 5.958/73." (AC 0001319-91.2008.4.01.3901/PA, Rel. Desembargador Federal José Amilcar Machado, Rel.Conv. Juiz Federal Marcelo Dolzany da Costa (CONV.), Sexta Turma, e-DJF1 p.348 de 27/08/2012)

2. A Lei 5.705, de 21.09.71, em seus arts. 1º e 2º, deu nova redação ao art. 4º da Lei 5.107/66, unificando a taxa de capitalização de juros em 3% ao ano, mas preservando a progressão anterior para as contas vinculadas dos empregados optantes existentes na data de sua publicação (21.09.71), desde que permanecessem na mesma empresa.

3. Já a Lei 5.958, de 10.12.73, assegurou aos atuais empregados que não haviam optado pelo regime instituído pela Lei 5.107/66 o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º.01.67, ou à data de admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador.

4. No caso, em que pese conste dos autos reconhecimento de vínculo empregatício iniciado antes da vigência da Lei 5.705/71 (cf. doc. f. 12), a opção pelo regime do FGTS deu-se em 01.01.1972 (cf. docs. ff. 86-87, 102-117 e 119-120), vale dizer, opção simples feita sob a vigência da Lei 5.705, de 21.09.71. (g/n)

5. Assente a jurisprudência desta Corte, de outro modo, que para fins de incidência da taxa progressiva de juros, a opção retroativa a que se refere a Lei 5.958/73 deve retroagir, pelo menos, até 21.09.1971, data que antecede a publicação da Lei n. 5.705/71. Precedentes deste Tribunal.

6. Não havendo elementos nos autos que faça prova de que a opção a que se refere a parte autora é a opção retroativa a que diz respeito a Lei 5.958, de 10.12.73, não faz jus aos juros progressivos.

7. Improcedente a pretensão de correção da conta vinculada ao FGTS pela taxa progressiva de juros, não há que se falar em reflexo dos expurgos inflacionários sobre valor não reconhecido como devido a título de juros progressivos.

8. Apelação a que se nega provimento".

(TRF1, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200835000187848, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, SEXTA TURMA, j. 07/04/2014, e-DJF1 25/04/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO SEM EFEITOS RETROATIVOS. IMPROCEDÊNCIA DE PRETENSÃO.

(...)

2. Os empregados que optaram pelo sistema fundiário, nos termos da Lei 5.958/73, cujo comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839/89 e 8.036/90, têm direito aos juros progressivos nos termos e condições definidos no art. 4º da Lei 5.107/66, desde que comprovem, além da opção retroativa, que foram admitidos até a entrada em vigor a Lei 5.705/71 (22/09/1971), bem como que permaneceram na empresa pelo tempo previsto nos incisos do

art. 4º da Lei 5.107/66.

3. No caso vertente, os documentos colacionados aos autos informam que a autora optou pelo regime do FGTS nas datas de 25/03/1974 e 08/03/1984. Trata-se, portanto, de opções realizadas quando já estava em vigor a Lei 5.075/71, que extinguiu a progressividade dos juros no tempo e determinou a aplicação da taxa de 3% ao ano. Outrossim, não é o caso de aplicação da retroatividade prevista na Lei 5.958/73, porquanto a autora não comprovou que as opções por ela realizadas produziram efeitos retroativos. (g/n)

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC 00032397420104036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, 07/10/2013, e-DJF3 15/10/2013).

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º-a, DO CPC - FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DA CONTA VINCULADA - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DA RESPECTIVA CONTA - OPÇÃO RETROATIVA NA FORMA DA LEI Nº 5.958/73 - DECISÃO MANTIDA.

Desnecessária a prévia juntada de extratos bancários como condição para ajuizamento de ações desse jaez, podendo o titular da conta (o trabalhador, optante por esse regime) colacionar aos autos de processo outras provas que, possuindo o condão de comprovar a existência de sua conta vinculada, tais como carteira de trabalho e informações fornecidas pela própria Caixa Econômica Federal - CEF, sejam suficientes para indicar a presença de seu interesse processual ao resultado pretendido (aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas). Em relação aos autores Denise Santos Vasconcelos, Ivanor Antonio Tedesco e Saturnino Ribeiro Lima, verifica-se que não comprovaram a opção pelo FGTS com efeito retroativo à Lei nº 5.107/66, facultado pela Lei nº 5.958/73, daí decorrendo a ausência de uma das condições do direito de ação, qual seja a comprovação de que possui ela interesse processual quanto a esse desiderato. (g/n)

(TRF3, AC n. 0017837-67.2009.4.03.6100/SP, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, j. 22/03/2011, e-DJF3 30/03/2011, p. 366).

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de junho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002752-70.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002752-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
APELADO(A) : SYLVIO STROBL espolio
ADVOGADO : SP052340 JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
REPRESENTANTE : VILMA STROBL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP052340 JOSE MARCOS RIBEIRO D ALESSANDRO e outro
No. ORIG. : 00027527020114036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré a recompor o saldo mantido na conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) mediante a aplicação da taxa progressiva de juros e a atualização monetária.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a aplicar os juros progressivos ao saldo mantido

em conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora, bem como as respectivas diferenças de correção monetária pelo IPC nos meses de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%), limitado ao prazo prescricional trintenário. Outrossim, condenou a CEF no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Em seu recurso de apelação, a parte ré requereu a isenção da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, as razões de apelo da parte ré dizem respeito apenas à condenação em honorários advocatícios nas ações relativas à atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

A discussão acerca da incidência, ou não, da verba honorária nas ações daquela natureza foi solucionada pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF ao declarar a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas, conforme indica o julgado:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais".
(ADI 2736/DF, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 29/03/2011).

Nesse sentido é entendimento da Quinta Turma desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-B, § 3º DO CPC. REPERCUSSÃO GERAL. ADIN nº 2.736. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 9º, MP 2.164-412. ART. 29-C. LEI 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. NOVO JULGAMENTO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.

I - O julgamento proferido nestes autos deve ser revisto, considerando a decisão do STF que, em 08.09.2010, julgou procedente a ADIn nº 2.736 reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41, o qual, por sua vez, introduzia o artigo 29-C na Lei 8.036/90 para excluir a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

II - Considerando o teor do artigo 543-C, do CPC, reconsidero a decisão para negar provimento à apelação da CEF, prejudicado o recurso especial da parte Autora".

(TF3, AC n. 0002305-24.2007.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, j. 17/02/2014, DJF3 25/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. 3. Agravo legal não provido".

(TF3, AC n. 0009738-22.2007.4.03.6119, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 02/09/2013, DJF3 05/09/2013).

Dessa forma, mantenho a condenação, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005604-50.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.005604-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFERIA
APELANTE : CARLOS ALBERTO JORGE
ADVOGADO : SP153940 DENILSON MARTINS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00056045020114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Carlos Alberto Jorge** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** a aplicar a diferença de correção monetária incidente sobre o saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril de 1990 e fevereiro de 1991, assim como a taxa progressiva de juros.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas *ex lege*.

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustentou que a documentação juntada à fls.64/65 não tem o condão de provar a adesão do autor ao termo previsto na Lei Complementar n. 110/2001.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, as razões de apelo do autor dizem respeito apenas à prova do acordo extrajudicial firmado com base na Lei Complementar n. 110/2001.

Com efeito, o documento juntado à fls.64 dos autos demonstra, de forma inequívoca, ter o autor aderido ao termo prescrito na referida lei, para o fim de obter a complementação de atualização monetária nos períodos por ela abrangidos, tendo, inclusive, efetuado o saque das parcelas constantes do referido acordo, consoante se verifica dos lançamentos realizados na sua conta vinculada (fls.61).

Dessa forma, não tendo o apelante logrado êxito em demonstrar nas suas razões de apelo a não observância de quaisquer dos requisitos de validade do negócio jurídico prescritos na norma inserta no artigo 104 do novo Código Civil, o acordo por ele celebrado deve ser mantido.

"Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei".

Por fim, cabe destacar que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.32), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033966-95.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033966-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ELECTROCAST IND/ E COM/ LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 619/5184

ADVOGADO : SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP101318 REGINALDO CAGINI
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP101318 REGINALDO CAGINI
INTERESSADO(A) : DARCI BATISTA e outro
: CAMAPUA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
No. ORIG. : 00.00.00043-6 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Electrocast Indústria e Comércio Ltda. contra a r. sentença de fls. 246/249, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal e condenou a embargante ao pagamento de 15% sobre o valor do crédito exequendo, a título de honorários advocatícios.

Às fls. 375/377, o procurador da apelante, Dr. Luiz Rogerio Sawaya Batista, OAB/SP nº 169.288, comunicou a renúncia aos poderes que lhe foram outorgados pela apelante Electrocast Indústria e Comércio Ltda..

Expedida intimação pessoal para a apelante regularizar sua representação processual constituindo novo advogado, no endereço não foi encontrado nenhum representante legal da empresa. O oficial de justiça certificou a presença somente do porteiro, que mencionou que a empresa paralisou suas atividades por falta de energia elétrica (folha 391).

Na sequência, foi determinada a intimação da apelante por meio de edital, para, em dez dias, regularizar a sua situação processual, nomeando novo patrono.

Todavia, decorrido o prazo, a recorrente ficou-se inerte.

É o breve relatório.

Decido.

A presente ação não pode prosseguir.

Apesar de reiteradamente intimada para representar sua representação processual, a apelante ficou-se inerte, deixando de sanar o vício relativo à sua capacidade processual.

Contudo, a capacidade processual se constitui em pressuposto de validade do processo, cuja irregularidade obsta o prosseguimento do feito, ensejando a sua extinção.

Nessa esteira, colaciono julgado da Quinta Turma deste Tribunal no mesmo sentido:

*PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - FALTA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE SANÁVEL - ECONOMIA PROCESSUAL - INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS - **IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL** - CAPACIDADE POSTULATÓRIA - VÍCIO SANÁVEL - PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO - INTIMAÇÃO - **EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO**. - Em nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando requerida pela lei, acarreta nulidade processual. - Entretanto, no presente caso, entendo que esta falta pode ser suprida pela sua posterior intervenção, já em segunda instância, desde que haja total ausência de prejuízo ao interesse por ele tutelado. - A uma porque, tomando-se em conta o princípio da economia processual, todos os atos processuais devem ser aproveitados em favor da própria atuação e efetivação do direito, a fim de se evitar atividades processuais que despendam tempo exagerado e se constituam como óbices ao próprio exercício de direitos legalmente assegurados. Assim sendo, não se anularão atos que, mesmo imperfeitos, não prejudicarem a parte requerente. - A duas porque, se assim fosse, estaríamos diante de violação ao princípio da instrumentalidade das formas, segundo a qual o ato processual será anulado somente se o seu objeto não tiver sido atingido. - Considerando que houve a participação do órgão ministerial em segunda*

*instância, bem como que o recorrente não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a existência de prejuízo apto a viciar o processo e infirmar a lide, dou por suprida a ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância. - Os pressupostos processuais de constituição nada mais são do que aquelas condições que, se observadas, torna existente a relação processual estabelecida entre as partes. Resumem-se à jurisdição, à citação, à petição inicial e à capacidade postulatória. - Os pressupostos de constituição detêm natureza jurídica de objeção, ou seja, de matéria de ordem pública, à medida em que não sofrem os efeitos da preclusão e podem ser alegados a qualquer tempo e grau de jurisdição. - Assim, como decorrência de sua natureza jurídica, a sua inobservância maculará cabalmente a relação processual, seja impedindo o seu início ou, caso tenha ocorrido a sua perda **superveniente**, obstando o seu prosseguimento, ocasionando, em qualquer das hipóteses, a **extinção** do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - A capacidade postulatória nada mais é do que a atribuição que o legítimo titular do jus postulandi possui de habilitar um advogado para representá-lo em Juízo. - Todavia, ao contrário dos demais pressupostos de constituição, caracteriza-se como vício sanável, de modo que a **extinção** do processo, por ausência desta condição, deve se dar após a intimação da parte para a sanção do vício. - Isto porque o artigo 13 do Código de Processo Civil, ao estabelecer que "verificando a incapacidade processual ou a **irregularidade** da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o vício", nada mais fez do que trazer à tona exceção à regra de que todos os pressupostos de constituição do processo possuem natureza jurídica de objeção e, assim sendo, caracterizam-se como vícios insanáveis e insuscetíveis de convalidação. - No entanto, como se vê, o dispositivo não estabelece a forma pela qual a intimação deve ser realizada para o suprimento do vício, de tal modo que, valendo-se do brocardo *inclusio unius alterius exclusio*, que afirma que o que a lei não incluiu é porque desejou excluir, não devendo o intérprete incluí-la, é vedado interpretar o dispositivo no sentido de que a intimação para a regularização do vício deve ser pessoal. - Dessa forma, em suma, em virtude de sua caracterização como vício sanável, constatada a **irregularidade na representação processual** das partes, mister se faz a sua intimação, seja ela apenas pelo Diário Oficial ou pelo Correio, com aviso de recebimento, a fim de que sane o vício que açoita o instrumento representativo, sob pena de **extinção** do processo sem julgamento, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil. - Recurso de apelação a que se nega provimento.*

(AMS 200361100134016, Des. Fed. Suzana Camargo, DJU 31/05/2006 PÁGINA: 348)

Por esses fundamentos, **julgo extinto o feito**, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, e em consequência, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação interposto**, tendo em vista que prejudicado.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29999/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-29.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : EDILSON NUNES SANTOS
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a correção monetária do saldo mantido em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), no meses de junho de 1987, abril, maio, junho de 1990, fevereiro e março de 1991.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a creditar na conta fundiária de titularidade do autor o percentual de 44,80%, correspondente ao IPC de abril de 1990, mediante desconto dos índices efetivamente utilizados na época. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da adesão do autor ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/2001; ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90; prescrição no tocante aos juros progressivos; incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o pedido de incidência da multa de 40% sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva da CEF quanto à multa de 10% prevista no Decreto n. 99.684/90. No mérito, a ré pugnou pela reforma da r. sentença. No tocante aos juros de mora, sustentou a sua não incidência. Subsidiariamente, requereu a incidência dos juros moratórios a partir da citação, bem como a exclusão da verba honorária da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.78/85 ter a parte autora celebrado acordo extrajudicial nos termos prescritos no artigo 4º da Lei Complementar n.º 110/2001, para o fim receber a complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS, mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, tendo, inclusive, o autor efetuado o saque das parcelas constantes do referido acordo, consoante se verifica dos lançamentos realizados na sua conta vinculada (fls.80/83).

Cabe destacar, outrossim, que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal

pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar n° 110/2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar n° 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC n° 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar n° 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR N° 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar n° 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante n° 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção

monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS, falta à parte autora interesse de agir.

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.22), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para acolher a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela ré, em razão da adesão do autor ao acordo proposto na LC n. 110/2001, e extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002397-20.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.002397-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOELMA LEIKO HIRAISHI ABE
ADVOGADO : SP185932 MARCELO FERNANDO ALVES MOLINARI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
No. ORIG. : 00023972020124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **JOELMA LEIKO HIRAISHI ABE** em face da sentença que julgou improcedente o pedido dos embargos monitórios opostos nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

Em razões de apelação de fls.80/95, pugna o recorrente, preliminarmente, pela nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil. No mérito, sustenta a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor com a inversão do ônus da prova, bem como se insurge contra a prática da capitalização mensal dos juros, cobrança da comissão de permanência e multa contratual.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da perícia contábil.

O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil

fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, verbis:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6.º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré.

Superadas as questões iniciais, incumbe analisar os encargos incidentes sobre a contratação, impugnados pela parte ré em suas razões de recurso.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, ***entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).***

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento

no sentido de que *é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*" (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Desse modo, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Por fim, evidenciada a falta de interesse de recorrer da apelante no tocante à multa contratual e a comissão de permanência, na medida em que a CEF não está cobrando aludidos encargos.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, nego provimento ao recurso de apelação para manter integralmente a sentença.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-44.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.003467-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP246376 ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO(A) : JACY BARBOSA CESAR
ADVOGADO : SP127427 JOAO BATISTA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Jacy Barbosa Cesar** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da Caixa Econômica Federal (CEF) a prestar informações acerca da localização dos valores transferidos pelo Banco Bradesco à ré em 10/12/1991, do seu saldo, assim como a liberação dos valores mantidos na conta fundiária.

A r. sentença julgou procedente o pedido inicial para condenar a ré a localizar os valores transferidos pelo Banco Bradesco, referente à conta vinculada do FGTS de titularidade da autora, bem como a apresentar o saldo desta, liberando os valores na forma da legislação fundiária, nas hipóteses numeradas na Lei n. 8.036/90. Condenada a CEF no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o saldo a ser liberado à parte autora.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando direito à aplicação da taxa progressiva de juros, assim como a invalidade do termo de adesão firmado pela internet.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Lei n. 8.036/90 ao dispor sobre o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço estabeleceu que à Caixa Econômica Federal, como operadora do Fundo, caberia, dentre outras funções, manter e controlar as contas

vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas.

"Art. 7º À Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador, cabe:

I - centralizar os recursos do FGTS, manter e controlar as contas vinculadas, e emitir regularmente os extratos individuais correspondentes às contas vinculadas e participar da rede arrecadadora dos recursos do FGTS; (...).

Por sua vez, o Decreto n. 99.684/90 ao regulamentar a referida lei estabeleceu que:

"Art. 24. Por ocasião da centralização na CEF, caberá ao banco depositário emitir o último extrato das contas vinculadas sob sua responsabilidade, que deverá conter, inclusive, o registro dos valores transferidos e a discriminação dos depósitos efetuados na vigência do último contrato de trabalho".

No presente caso, verifica-se dos extratos da conta fundiária de titularidade da autora ter o Banco depositário Bradesco procedido em 10/12/1991 à transferência do depósito (Cr\$ 0,02) e da JAM (Cr\$13.069,88), mantidos até aquela data sob sua responsabilidade, para a CEF (fls.58 e 60).

A ré, por outro lado, sustentou e comprovou nas suas razões de apelo a localização da mencionada conta.

Ao confrontar o documento de fl. 60, que indica a transferência dos valores do Banco depositário Bradesco para a CEF, com os extratos bancários acostados ao recurso de apelação (fls.126), verifica-se que a microficha da agência originária (agência n.0529-7) apontada na mencionada documentação é a mesma descrita pelo Banco depositário na ocasião da transferência.

Dessa forma, tendo a ré logrado êxito em localizar a conta fundiária questionada na inicial, assim como atualizado os seus valores, nada mais é devido à parte autora, porquanto a importância nela constante foi regularmente sacada em 05/06/2003 (fls.128).

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"APELAÇÃO CÍVEL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. DESAPARECIMENTO DE SALDO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DA CEF ANTES DA MIGRAÇÃO E CENTRALIZAÇÃO DOS RECURSOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA TRANSFERÊNCIA DOS DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS DOS BANCOS DEPOSITÁRIOS PARA A CEF. ÔNUS DA PROVA. ART. 333, I, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de apelação cível interposta por titular de conta vinculada contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a empresa pública a apresentar os extratos analíticos da conta de FGTS do autor, informando o destino dos depósitos.

2. A controvérsia posta sob exame cinge-se a possível responsabilidade da CEF, na qualidade de gestora do FGTS, pelos depósitos efetuados nos bancos depositários, à época e, em razão disso, o dever de indenizar. 3.

Com efeito, depreende-se da análise do documento juntado nos autos que o autor foi admitido na Telecomunicações da Bahia S/A - Telebahia em 09/07/1980 a 26/04/1983, optando pelo regime do FGTS na data de sua admissão e, de acordo com a informação constante do extrato da conta fundiária, os depósitos na conta vinculada foram realizados até 04/04/1983. Não há notícia nos autos quanto ao motivo do desligamento do autor da referida empresa, podendo ter levantado o saldo existente, à época, se demitido.

4. Ocorre que, no período acima referido, a CEF ainda não era responsável pela centralização e administração dos recursos do FGTS, o que só veio ocorrer no ano de 1990. No processo de transferência dos valores para a CEF, era dever do banco depositário emitir o último extrato das contas vinculadas sob sua responsabilidade, contendo, inclusive, o registro dos valores transferidos e a discriminação dos depósitos efetuados na vigência do último contrato de trabalho, conforme dispõe o art. 24 do Decreto nº. 99.684/1990.

5. Quanto ao argumento de que a via administrativa para levantamento do saldo existente na conta vinculada relativa à empresa Fiesa não é a melhor solução, não há como prosperar, pois a própria CEF afirmou e comprovou que o valor encontrado na conta, que estava inativa, foi incorporado ao patrimônio do FGTS em 10/12/1997, podendo ser levantado por seu titular, na forma do art. 20 da Lei nº 8.036/90, não havendo nenhuma justificativa para a CEF obstar seu levantamento. 6. Recurso improvido".

(TRF2 AC 200051020057750, Rel. Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, 6ª Turma Especializada, e-DJF2R 16/08/2011).

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - OBRIGAÇÃO DA CEF, NA QUALIDADE DE ÓRGÃO GESTOR DO FGTS, DE PRESTAR INFORMAÇÕES RELATIVAS ÀS CONTAS INATIVAS VINCULADAS AO MENCIONADO FUNDO - SENTENÇA BEM

FUNDAMENTADA - APELAÇÃO DESPROVIDA.

1- É inequívoca a legitimidade da CEF, ora apelante, para figurar no polo passivo da demanda em questão, eis que a mesma, na qualidade de órgão gestor do FGTS, é quem administra as contas relacionadas ao mencionado Fundo, conforme dispõe a Lei n.º 8.036/90. Consequentemente, também não restam dúvidas quanto à responsabilidade da CEF de prestar contas acerca do saldo atual das contas inativas de FGTS da apelada.

2- Mesmo que os depósitos do valores referentes ao FGTS da apelada tenham sido efetuados, originariamente, em outros Bancos, que não na CEF, cabe à mesma, como sucessora do BNH e administradora do mencionado Fundo, diligenciar junto a esses bancos a fim de obter a documentação pleiteada pela apelada.

3- É de ser mantida a r. sentença recorrida, a qual foi proferida de maneira bem fundamentada.

4- Apelação a que se nega provimento.

(TRF3 AC 00031098919934036000, Rel. Desembargador Federal LUIZ DAVID DINIZ, 1ª Turma, DJU 31/01/2002).

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.76), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002725-35.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002725-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ODIRLEI BELARMINO
ADVOGADO : SP239261 RENATO MENESELLO VENTURA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro
No. ORIG. : 00027253520124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ODIRLEI BELARMINO** contra sentença que julgou procedente o pedido da ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

Em razões de apelação de fls.49/55, aduz o recorrente, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil. No mérito, se insurge contra a capitalização mensal dos juros remuneratórios argumentando que a eficácia do artigo 5º da Medida Provisória nº 2170-36, que autorizou a capitalização dos juros pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional, encontra-se suspensa por decisão liminar concedida pelo STF na ADI nº 2316-1/DF.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da perícia contábil.

O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, verbis:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Acresça-se, ainda, que o pleito de realização da aludida perícia contábil foi indeferido à fl.43.

Contudo, a parte ré não impugnou referida decisão mediante recurso próprio, dando azo a que se operasse a preclusão, razão pela qual descabe qualquer alegação, nesta fase recursal, de cerceamento de defesa por não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil.

Aliás, nos termos do artigo 243 do Código de Processo Civil, *não deve ser declarada nulidade quando a parte a quem possa favorecer para ela contribuiu, e se absteve de qualquer impugnação, no curso da demanda, relativamente ao devido processo legal (RSTJ 12/366). No mesmo sentido: JTJ 165/206" (in CPC anotado de Theotônio Negrão - Saraiva - 38ª edição - p. 340)*

Pelo o exposto, rejeito a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, *entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).*

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que *é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos*

celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Desse modo, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quinta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Ademais, não obstante o trâmite no Supremo Tribunal Federal da ADI nº 2316-1/DF, na qual se discute a constitucionalidade da Medida Provisória 2.170-36, em consulta ao banco de dados informatizados daquela Corte Superior, constatei que até o momento, ainda não foi concluído o julgamento do pedido cautelar formulado no bojo da aludida ADI, razão pela qual não se encontra suspensa a eficácia do artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao recurso de apelação para manter integralmente a sentença.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001796-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001796-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : TATIANA CARLA DA SILVA e outro
: JEDIDA ZACARIAS
ADVOGADO : SP158303 HERCULES AUGUSTUS MONTANHA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
EXCLUIDO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017965920084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 288/289. Manifeste-se a apelada Caixa Econômica Federal - CEF sobre a petição assinada pelo patrono das apelantes informando que desejam quitar o débito *sub judice* mediante o pagamento da quantia R\$12.000,00 (doze mil reais).

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, no silêncio da CEF, aguarde-se oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001241-66.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001241-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANA JULIA DE OLIVEIRA REIS
ADVOGADO : SP166152B ROBEIRTO SILVA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327268A PAULO MURICY MACHADO PINTO e outro
No. ORIG. : 00012416620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **ANA JULIA DE OLIVEIRA REIS** em face da sentença que julgou improcedentes os embargos monitórios opostos nos autos do processo da ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

Em razões de apelação de fls.85/102, pugna o recorrente, preliminarmente, pela nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão de não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil. No mérito, sustenta a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor com a inversão do ônus da prova, bem como se insurge contra a prática da capitalização mensal dos juros e cobrança da comissão de permanência.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da perícia contábil.

O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidi o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, verbis:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j.

23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6.º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré.

Superadas as questões iniciais, incumbe analisar os encargos incidentes sobre a contratação, impugnados pela parte ré em suas razões de recurso.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, ***entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).***

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que ***é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*** (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Desse modo, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Por fim, evidenciada a falta de interesse de recorrer da apelante no tocante à comissão de permanência, na medida em que, embora a legitimidade de sua cobrança tenha sido sufragada pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça (Súmula 294), o fato é que a CEF não está cobrando aludido encargo, até porque não previsto no contrato avençado pelas partes.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa e, no mérito, nego provimento ao recurso de apelação para manter integralmente a sentença.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008529-18.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE : AGNALDO DE LIMA MACELANI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 632/5184

ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP045599 EDUARDO GIL CARMONA e outro
No. ORIG. : 00085291820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **AGNALDO DE LIMA MACELANI**, em face da sentença proferida nos autos do processo da ação monitoria ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, na qual objetiva a cobrança da dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

A r. sentença recorrida (fls.101/104) julgou procedente o pedido inicial, rejeitou os embargos opostos nos termos do artigo 1102c e seu §3º, e extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, condenando o requerido a pagar à autora a quantia de R\$20.955,25(vinte mil, novecentos e cinquenta e cinco reais e vinte e cinco centavos), corrigida monetariamente desde o ajuizamento da ação, acrescida de juros moratórios de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação. Por fim, condenou a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$500,00(quinhentos reais).

Em razões de apelação de fls.106/113, requer o apelante, preliminarmente, seja apreciado o agravo retido que interpôs às fls.96/97, contra decisão que indeferiu a produção da prova pericial contábil. No mérito, com fundamento no Código de Defesa do Consumidor pugna o recorrente pela nulidade das cláusulas abusivas, se insurgindo contra a capitalização mensal dos juros remuneratórios e contra a exigência de juros em patamares superiores a 12% ao ano.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, conheço do agravo interposto na forma retida às fls. 96/97, eis que ratificado em razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Insurge-se o agravante contra a decisão que indeferiu a produção da prova pericial contábil, por meio da qual pretende comprovar a existência de supostos abusos praticados na cobrança da dívida objeto destes autos. Seus argumentos não merecem guarida.

De início, não vislumbro o cerceamento de defesa apontado, na medida em que o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao juiz a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o Magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Confira-se, a propósito, nota "1b" ao artigo 130 do Código de Processo Civil de Theotonio Negrão, Saraiva, 38ª edição p. 253, *verbis*:

"Sendo o Juiz o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir sobre a necessidade ou não de sua realização" (TFR - 5ª Turma, Ag 51.774 - MG, rel. Min. Geraldo Sobral, j. 27.2.89, negaram provimento ao agravo, v.u., DJU 15.5.89, pág. 7.935)."

Na hipótese, a alegação de abusividade na cobrança de encargos contratuais é matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, sendo desnecessária a anulação do feito para a produção da prova pericial contábil.

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, *verbis*:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

- 1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.**
- 2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento**

para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Diante do exposto, nego provimento ao agravo retido.

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

"Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor".

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

Superadas as questões iniciais, incumbe analisar os encargos incidentes sobre a contratação, impugnados pela parte ré em suas razões de recurso.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que *é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*" (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

No tocante à taxa de juros em limite superior a 12% ao ano, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). Esse entendimento encontra-se consolidado na Súmula nº 596, verbis:

"As disposições do Decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas que integram o sistema financeiro nacional."

Insta salientar que o recorrente, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estava ciente da taxa cobrada pela instituição financeira, ora recorrida, a qual não se submetia ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003.

É que a Excelsa Corte já havia proclamado que o § 3º, do artigo 192 da Constituição Federal não era autoaplicável, dependendo de lei ordinária para a sua regulamentação, tendo restado cristalizado tal entendimento na Súmula nº 648, que diz:

"Súmula nº 648: A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Ressalte-se, por oportuno, que o E. Pretório editou a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcritas, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Conclui-se, portanto, que as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobradas pelas instituições bancárias ou financeiras em seus negócios jurídicos, cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado, salvo as exceções legais.

Registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que **a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.**

Restou, ainda, estabelecido em aludido julgamento **que é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art.51,§1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto.**

A par disso, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não verificada nos presentes autos, cuja taxa pactuada de 1,75% ao mês (cláusula oitava), não se apresenta como abusiva ou de onerosidade excessiva como afirma a parte recorrente.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido e ao recurso de recurso de apelação, mantendo a sentença em seu inteiro teor.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006680-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CLODOALDO DE ARAUJO GUILGER
ADVOGADO : SP256537 LUCIANA MOREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
No. ORIG. : 00066802920114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **CLODOALDO DE ARAUJO GUILGER** em face da sentença que julgou improcedentes os embargos monitórios e procedente a ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

Em razões de apelação de fls.84/93, não se conformando com o julgamento antecipado da lide, pugna o recorrente pela anulação da sentença para que seja oportunizada a realização da prova pericial contábil. No mais, sustenta a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor com a inversão do ônus da prova, bem como se insurge contra a prática da capitalização mensal dos juros remuneratórios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em preâmbulo, observo que o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidi o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, verbis:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6.º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, ***entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).***

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que ***é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*** (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA

ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

Desse modo, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, nego provimento ao recurso de apelação para manter integralmente a sentença.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007611-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANA KELLY APARECIDA MODENA PEREIRA
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00076113220114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação que a Defensoria Pública da União, no exercício da curadoria especial em defesa de **ANA KELLY APARECIDA MODENA PEREIRA**, interpõe em face da sentença proferida nos autos da ação monitória ajuizada pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF**, com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos (Construcard).

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado na petição inicial da ação monitória, a fim de constituir em face do réu e em benefício da Caixa Econômica Federal, com eficácia de título executivo judicial, nos termos do artigo 269, inciso I e 1102-C, §3º, do Código e Processo Civil, o crédito no valor de R\$17.835,23(dezessete mil, oitocentos e trinta e cinco reais e vinte e três centavos) em 14.04.2011, que deverá ser atualizado e acrescido de juros até a data do efetivo pagamento, segundo os critérios previstos no contrato firmado pelas partes. Por fim, arbitrou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito atualizado (fls.192/195).

Em razões de apelação de fls.199/215, aduz a recorrente, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da prova pericial contábil. No mérito, pugna pela aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos bancários com a inversão do ônus probatório, nos termos do artigo 6º inciso VIII. No mais, alega que a cobrança de valores indevidos em razão da incidência de cláusulas abusivas ou ilegais, descaracteriza a mora, motivo pelo qual o nome do apelante não deve ser inscrito em cadastros de proteção ao crédito. Por fim, pleiteia a exclusão da cobrança de despesas processuais e honorários advocatícios previstos na cláusula décima oitava, bem como a reforma da sentença para coibir a apelada da prática da autotutela prevista na cláusula vigésima.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre afastar a preliminar de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, ao argumento de não ter sido oportunizada a produção da perícia contábil.

O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

E o artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova pericial contábil

fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento.

Além disso, não é demais ponderar que o Excelso Pretório também já se posicionou no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

No caso, os valores, índices e taxas que incidiram sobre a dívida estão bem especificados nos autos e, além disso, a questão relativa ao abuso na cobrança dos encargos é matéria exclusivamente de direito, porquanto basta mera interpretação das cláusulas do contrato firmado entre as partes para se apurar as eventuais ilegalidades apontadas, razão pela qual não vislumbro a necessidade de se anular o feito para a produção de prova pericial contábil.

Nesse sentido, já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da Quarta Região, *verbis*:

"CONTRATO BANCÁRIO. REVISÃO DE CLÁUSULAS. PROVA PERICIAL.

A existência ou não de abusividade e descumprimento de cláusulas contratuais, é questão de direito e pode ser aferida e constatada sem a realização de perícia.

(AG - 200504010344194/RS - TRF - 4ª Região - rel. Des. Fed Vânia Hack de Almeida - j. 03.10.05 - j. 26.10.05 - p. 527 - vu);

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO BANCÁRIO. TAA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO. SÚMULA 121 DO STF. PACTA SUNT SERVANDA. PROVA PERICIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MULTA.

1. A regra é respeitar o princípio do pacta sunt servanda, não retirando a força vinculante da contratação, tendo presente a especial natureza jurídica dos contratos como fonte obrigacional. Assim a revisão pretendida por qualquer das partes, só se legitima em ferimento aos princípios informadores do Direito e à regra geral.

2. Conforme os documentos juntados ao processo a contratação foi eletiva, ajustando-se um comprometimento para utilização do crédito. Não restou clara a demonstração de necessidade de produção de prova pericial; a matéria posta nos autos é essencialmente de direito, mostrando-se desnecessária a perícia técnica para examinar o que foi ajustado; o que foi descumprido e verificação de eventual excesso na correção da inadimplência.

3. (...)

4. (...)

5. Sentença parcialmente reformada."

(AC-200370030074128/PR - TRF-4ª Região - Terceira Turma - rel. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz - j. 23.01.06 - DJU 22.03.2006 - p. 638 - vu)

Por outro lado, cabe ressaltar que não há mais controvérsia acerca da aplicabilidade dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras, conforme disposto no enunciado da súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça e posicionamento do Supremo Tribunal Federal na ADIN 2591/DF.

No caso, não vislumbro qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais pactuadas, visto que o contrato, embora de adesão, foi redigido de forma clara a possibilitar a identificação de prazos, valores negociados, taxa de juros, encargos a incidir no caso de inadimplência, e demais condições, conforme preconiza o §3º do artigo 54 do Código de Defesa do Consumidor, que diz:

Os contratos de adesão escritos serão redigidos em termos claros e com caracteres ostensivos e legíveis, de modo a facilitar sua compreensão pelo consumidor"

A par disso, embora inegável a relação de consumo existente entre os litigantes, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, não significa ignorar por completo as cláusulas contratuais pactuadas, a legislação aplicável à espécie e o entendimento jurisprudencial consolidado.

No tocante à inversão do ônus da prova, entendo que desnecessária, pois o artigo 6.º, inciso VIII, do CDC, tem por finalidade a facilitação da defesa dos direitos do consumidor em Juízo e, no caso, os autos estão devidamente instruídos e não apresentam obstáculos à defesa dos direitos da parte ré.

No que concerne à alegação de inexistência da mora, anoto que no julgamento do recurso repetitivo nº 1.061.530/RS rel. Ministra Nancy Andrighi - DJE 10.03.2009, ficou decidido que *o reconhecimento da abusividade nos encargos exigidos no período da normalidade contratual (juros remuneratórios e capitalização) descaracteriza a mora.*

Quanto à cobrança abusiva de juros remuneratórios, registre-se, por oportuno, que no julgamento do Recurso Especial nº 1.061530/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do Código de Processo Civil), o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou no sentido de que a estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade.

Restou, ainda, estabelecido em aludido julgamento *que é admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art.51,§1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante as peculiaridades do julgamento em concreto.*

Desse modo, a abusividade na cobrança de juros extorsivos somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxa de juros em percentual superior à média praticada pelo mercado, hipótese, não

verificada nos presentes autos, cuja taxa pactuada de 1,57% ao mês (cláusula oitava), não se apresenta como abusiva ou de onerosidade excessiva como afirma a parte recorrente.

No que diz respeito à capitalização de juros vale ressaltar que, diante da vedação contida no artigo 4º do Decreto nº 22.626, de 07 de abril de 1.933, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 121 que assim preconiza:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada".

Adotando o mesmo entendimento, o E. Superior Tribunal de Justiça se posicionou, por reiteradas vezes, pela vedação da capitalização mensal dos juros, mesmo que convencionada, sob o fundamento de que subsiste o preceito do art. 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida a sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei, entre eles as cédulas e notas de créditos rurais, industriais e comerciais, mas não para o contrato de mútuo bancário. (Resp. 150992/RS - STJ - Terceira Turma - Rel. Min. Waldemar Zveiter, Terceira Turma - j. 05.05.98 - DJU 08.06.98 - vu).

Com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/082001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que *é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*" (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quarta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

Portanto, são devidos os acréscimos decorrentes da mora em razão da inadimplência pelo fato de que não há cobrança de valores indevidos pela exigência de encargos ilegais.

Quanto ao pleito de exclusão do nome da apelante dos cadastros restritivos de crédito, o E. Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento no sentido de que a simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados, a qual depende da presença concomitante dos seguintes requisitos: a) ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) efetiva demonstração de que a pretensão se funda na aparência do bom direito; e c) depósito ou prestação de caução idônea do valor referente à parcela incontroversa, para o caso de a contestação ser apenas de parte do débito. (REsp 1148179/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)

Ora, na hipótese, a recorrente não trouxe aos autos qualquer prova no sentido de que efetuou o pagamento ou depositou o valor da dívida, ou então, que prestou caução, para fins de excluir ou evitar a inclusão de seu nome nos órgão de proteção ao crédito.

Portanto, descabe autorizar a retirada ou impedir a inclusão do nome da parte ré, ora apelante, dos órgãos de restrição ao crédito.

No mais, não vislumbro qualquer resultado prático que possa o recorrente obter com a declaração de nulidade da cláusula contratual que autoriza a CEF a utilizar o saldo de qualquer conta, aplicação ou financeira e/ou crédito para liquidação ou amortização das obrigações assumidas, na medida em que não há prova, nos autos, que a instituição financeira tenha adotado administrativamente esta prerrogativa contratual.

Do mesmo modo, embora haja previsão contratual (cláusula décima sétima), a CEF não está cobrando multa contratual de 2%, despesas processuais e honorários advocatícios, razão pela qual a recorrente carece de interesse de agir também nesse ponto.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento ao recurso de apelação, mantendo a r. sentença em seu inteiro teor.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010614-58.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010614-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE : JAIRSON ZICHINELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 639/5184

ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00106145820124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Jairson Zichinelli** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a correção monetária do saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho de 1987, janeiro e fevereiro de 1989, abril, maio, junho, julho de 1990, janeiro e março de 1991.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, em relação ao pedido de incidência de correção monetária na conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora, referente ao mês de março de 1990. No tocante aos percentuais inflacionários apurados nos meses de junho de 1987, dezembro de 1988, abril e maio de 1990, homologou-se a transação efetivada pelas partes, extinguindo o feito, com apreciação do mérito, nos termos do art. 269, inciso III, do CPC. Outrossim, julgou improcedente o pedido de correção monetária quanto aos demais índices inflacionários. Reconhecida a prescrição da pretensão relativa à condenação da ré no pagamento das diferenças dos juros progressivos. Condenada a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa. Custas *ex lege*.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sustentando direito à aplicação da taxa progressiva de juros, assim como a invalidade do termo de adesão firmado pela internet.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dos juros progressivos:

No tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398. A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelas seguintes taxas:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

No presente caso, não há como reconhecer o direito à aplicação da taxa progressiva de juros, porquanto os contratos de trabalho nos quais as opções ao regime do FGTS foram realizadas, respectivamente, em 15/02/1968 e 01/06/1969 se extinguíram antes do prazo fixado no art. 4º da Lei n. 5.107/1966.

Quanto às opções efetuadas a partir de 1º/12/1971 (fls.47) também não prospera a pretensão do apelante, pois dizem respeito a contrato de trabalho celebrado na vigência da Lei n. 5.705/71, que fixava a taxa única de 3% (três por cento).

Da invalidade do termo de adesão:

Com efeito, prescreve o artigo 104 no Código Civil vigente, in verbis:

"Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei".

O acordo firmado entre as partes nos termos prescritos na referida lei, para o fim de obter a complementação de atualização monetária nos períodos por ela abrangidos, via processo eletrônico, dispensa a apresentação do documento assinado, tendo em vista que o Decreto n. 3.913/2001 não exigiu forma especial para a formalização do referido acordo.

"Art. 3º A adesão às condições de resgate dos complementos de atualização monetária, estabelecidas na Lei Complementar no 110, de 2001, deverá ser manifestada em Termo de Adesão próprio, nos moldes dos formulários aprovados em portaria conjunta da Advocacia-Geral da União e do Ministério do Trabalho e Emprego.

§ 1º Mantido o conteúdo constante dos formulários do Termo de Adesão, as adesões poderão ser manifestadas por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, na forma estabelecida em ato normativo do Agente Operador do FGTS".

Dessa forma, não merece acolhimento as alegações do autor quanto à necessidade de apresentação do termo assinado, sobretudo porque ele já efetuou o saque das parcelas constantes do referido acordo, consoante se verifica dos lançamentos realizados na sua conta vinculada (fls.72/75).

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. 18,02% (JUNHO DE 1987). 42,72% (JANEIRO DE 1989). 10,14% (FEVEREIRO DE 1989). 44,80% (ABRIL DE 1990). 5,38% (MAIO DE 1990). 9,61% (JUNHO DE 1990). 10,79% (JULHO DE 1990). 13,69% (JANEIRO DE 1991). 8. ADESÃO VIA ELETRÔNICA AO ACORDO PREVISTO NA LC 110/01. SÚMULA VINCULANTE Nº 1 DO STF E DECRETO Nº 3.913/2001. EXTRATOS COMPROBATÓRIOS DO SAQUE DAS PARCELAS ACORDADAS. CLÁUSULA DE RENÚNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA DOS ÍNDICES ABRANGIDOS PELO REFERIDO ACORDO. EXPURGO DE MARÇO DE 1991(8,50%). IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. IMPROCEDÊNCIA DE PRETENSÃO. (...)

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do

caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001. 5. O Decreto nº 3.913/2001, responsável por regulamentar a LC 110/2001, conferiu, em seu art. 3º, § 1º, a possibilidade de os titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão ao acordo previsto na mencionada lei, por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Em conformidade com o entendimento firmado pela 1ª Seção desta Corte, a adesão do titular da conta fundiária, quando feita por meio da rede mundial de computadores, não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o creditamento dos valores na conta vinculada em nome do titular (EI 00249642720074036100, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Primeira Seção, e-DJF3, Judicial 1, Data: 14/03/2012. Fonte: Republicação). 6. Na hipótese, os documentos colacionados aos autos informam que, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor aderiu ao acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001, objetivando o recebimento, pela via administrativa, dos complementos de atualização monetária referentes aos planos Verão e Collor I, abrangidos pela referida lei. 7. A eficácia da manifestação de vontade do autor encontra-se comprovada pelos extratos apresentados pela CEF, por meio dos quais se extrai a existência de depósitos das parcelas do acordo em comento, efetivados na conta vinculada do autor antes do ajuizamento da presente demanda, tratando-se de valores que foram, inclusive, sacados pelo autor, caracterizando-se o seu consentimento válido e eficaz quanto à adesão efetuada.

(...)"

(TRF3, AC 00070579720114036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, e-DJF3 18/02/2014).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. TABELA PROGRESSIVA DE JUROS.

(...)

III - Pacífico o entendimento jurisprudencial a respeito da desnecessidade de apresentação de extratos do FGTS na fase de conhecimento. na fase de conhecimento.

IV - No tocante ao termo de adesão firmado pela internet, sem razão o autor. O artigo 3º, parágrafo 1º do Decreto nº 3913 de 11 de setembro de 2001 prevê expressamente a possibilidade da adesão via eletrônica, atribuindo validade às adesões efetuadas via internet. Assim sendo, não há necessidade de que conste dos autos documento assinado pela autora, tendo em vista que a adesão por meio eletrônico é admitida pelo referido Decreto. Salienta-se que jurisprudência vem reconhecendo a legitimidade dos acordos celebrados por intermédio da rede mundial de computadores - Internet.

(...)"

(TF3, AC 00141853720124036100, Rel. Desembargadora Federal CECILIA MELLO, 2ª Turma, e-DJF3 26/09/2013).

"AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO: POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FGTS. ADESÃO VIA ELETRÔNICA. LC 110/2001. (...)

3 - A adesão ao acordo previsto pela LC 110/2001 pode ser firmando por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento, o que prescinde de apresentação de prova escrita. (STJ, Resp. nº 928508, 1ª Turma, rel. Francisco Falcão, DJ 17-09-2007, pág. 224).

4 - A CEF juntou os extratos demonstrando os depósitos das parcelas referente ao acordo entabulada entre as partes com base na Lei Complementar 110/01 e os respectivos saques.

5 - O fundista, ao optar pelo acordo extrajudicial, renuncia ao direito de demandar em juízo as diferenças de correção monetária oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II, ou seja, período relativo a junho de 1987 a fevereiro de 1991.

6 - Agravo legal improvido".

(TRF 3ª AC 00133165520044036100, Rel. Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, 1ª Turma, e-DJF3 31/10/2012).

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.57), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-49.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001067-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ISABEL AMAD TREFILIO
ADVOGADO : SP245877 NATÁLIA FERNANDES KUNTZ e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Isabel Amad Trefilio**, nos autos da ação de alvará judicial movida em face da **Caixa Econômica Federal (CEF)**, com o fim de assegurar o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito, na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da sentença para o fim de obter a liberação dos valores resultantes da incidência dos expurgos inflacionários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público nesta Corte opinou pelo provimento do apelo.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dispõe a norma prescrita no artigo 2º da Lei n. 10.555/2002, *in verbis*:

"Art. 2º. O titular de conta vinculada do FGTS, com idade igual ou superior a sessenta anos ou que vier a completar essa idade a qualquer tempo, fará jus ao crédito do complemento de atualização monetária de que trata a Lei Complementar no 110, de 2001, com a redução nela prevista, em parcela única, desde que tenha firmado o termo de adesão de que trata o art. 6o da mencionada Lei Complementar".

In casu, os extratos da conta vinculada do FGTS da apelante demonstram a existência de valores provisionados decorrentes de planos econômicos.

Outrossim, consta também da referida documentação que o crédito nela previsto só será creditado na hipótese de enquadramento nos termos prescritos na Lei Complementar n.110/2001.

Ao se analisar os termos da LC n. 110/2001, verifica-se que o creditamento dos valores decorrentes da complementação da atualização monetária requereu a aquiescência do titular da conta vinculada do FGTS, mediante a assinatura do termo de adesão, na forma e nos prazos definidos em Regulamento.

Corroborando a afirmação da apelante em sua petição inicial, depreende-se que não restou demonstrado a sua adesão ao termo previsto na legislação em comento.

O provisionamento do crédito consubstanciado nos documentos de fls. 27/28 quer expressar uma previsão, que apenas se tornaria efetivo na hipótese de celebração de acordo extrajudicial.

Dessa forma, uma vez não comprovada a mencionada adesão, não há como reconhecer à parte apelante o direito à expedição de alvará judicial para levantamento da importância mantida em sua conta fundiária

Esse é o entendimento jurisprudencial, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE ALVARÁ. SALDO APROVISIONADO DO FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DISCUSSÃO DO DÉBITO.

- 1. O autor busca na verdade a autorização judicial para levantamento de valores referentes aos planos econômicos, sem qualquer menção ao reconhecimento judicial ou administrativo de tal direito, qual seja, a aplicação dos expurgos referentes aos planos econômicos no saldo existente na conta de FGTS em determinado período.*
- 2. Também não há nos autos qualquer documento comprobatório de que o fundista, na qualidade de titular de uma conta vinculada de FGTS, obteve o reconhecimento de incidência dos expurgos inflacionários sobre o saldo de suas contas fundiárias. Esta verificação do direito poderia ter se dado através de ação ajuizada neste intuito específico ou através da adesão aos termos da Lei Complementar nº 110/2001, que tem exatamente o objetivo do reconhecimento explícito dos fundistas à recomposição do saldo de suas contas de FGTS.*
- 3. Assim, descabe a pretensão de saque dos valores existentes na conta vinculada de FGTS, decorrentes da incidência de expurgos inflacionários, já que se trata de pretensão que depende do reconhecimento antecipado de aplicação dos referidos expurgos na referida conta a ser sacada, o que não ocorreu no caso presente.*
- 4. O fato de haver valores indicados em extratos analíticos como sendo provisionados (fl. 71) não induz necessariamente ao reconhecimento do direito, por se tratar apenas de prática meramente contábil de previsão de valor futuro. Vale acrescentar que nos referidos extratos vem o aviso que -só será creditada conta enquadrada na LC 110/2001-.*
- 5. Ademais, não seria o caso de simples conversão do rito de jurisdição voluntária em contenciosa, em razão da apresentação de contestação pela Caixa, já que não consta no pedido inicial da parte autora o pedido de revisão do saldo da conta de FGTS, que deveria ser requerida em ação própria objetivando esta intenção expressamente.*
- 6. Não havendo, pois, qualquer embasamento no sentido de reconhecer o direito aos valores que o autor pretendia liberar, ou seja, inexistente saldo atual a ser levantado, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito por ausência de pressuposto de desenvolvimento regular do processo.*
- 7. Recurso conhecido e parcialmente provido..*

(TRF2, AC n. 200651030019990, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, 7ª TURMA ESPECIALIZADA, e-DJF2R 11/05/2011, p.366/367).

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. INSTALAÇÃO DA LIDE COM A APRESENTAÇÃO DA CONTESTAÇÃO. JURISDIÇÃO CONTENCIOSA ADMITIDA. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITOS. VALORES APROVISIONADOS. ACORDO PREVISTO NA LC 110/2001. ADESÃO NÃO DEMONSTRADA. DESCABIMENTO DE SAQUE.

- 1. Tendo o Autor requerido alvará judicial, procedimento de jurisdição voluntária por natureza, a resistência da CEF ao apresentar contestação é bastante à instalação da lide.*
 - 2. Admitida a jurisdição contenciosa, aproveitam-se todos os atos processuais praticados, sendo possível, inclusive, dispensar a intimação do Ministério Público nesta instância (art. 1.105 do CPC).*
 - 3. Reformada a sentença que extingue o processo sem resolução de mérito, estando a causa devidamente instruída e sendo a matéria debatida eminentemente de direito, cabe o julgamento imediato da lide pelo tribunal nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.*
 - 4. O provisionamento de valores em conta do FGTS para o caso de possível adesão ao acordo da LC 110/2001 não permite ao titular da conta sacá-los, visto que realizado com intuito meramente informativo, sobretudo quando não se adere à proposta.*
 - 5. Nesse sentido julgou esta Corte: "O artigo 2º da Lei n. 10.555/2002, com a redação que lhe deu a Lei 10.936/2004, é expresso ao exigir a celebração de acordo para levantamento de valores provisionados em conta vinculada ao FGTS, nos termos previstos pela Lei Complementar 110/2001" (AC 2004.33.00.020961-1/BA, Rel. Desembargadora Maria Isabel Gallotti Rodrigues, Sexta Turma, DJ de 27/08/2007).*
 - 6. Apelação a que dá provimento. Pedido julgado improcedente (CPC, art. 515, § 3º)..*
- (TRF1, AC 200540000013053, JUIZ FEDERAL CONVOCADO EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES, 5ª*

TURMA, e-DJF1 05/11/2010, p.87.

Diante de todo o exposto, **nego provimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006469-91.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.006469-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EXPEDITO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
No. ORIG. : 00064699120054036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Expedito Alves da Silva** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a correção monetária do saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de fevereiro de 1989, julho de 1990 e março de 1991.

Reconhecida a coisa julgada em relação à correção monetária relativa ao mês de março de 1991, o processo foi parcialmente extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, terceira parte, do Código de Processo Civil (fls.43/44).

A r. sentença homologou o acordo firmado pelas partes no tocante aos expurgos inflacionários, declarando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso III, do CPC. Outrossim, julgou improcedente o pedido de correção monetária da conta vinculada do FGTS referente ao mês de março de 1991. Custas *ex lege*. Sucumbência recíproca.

A parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.80/89 que a adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/01 abrangeu não apenas o pagamento da complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, mas também implicou renúncia do titular da conta fundiária ao direito de pleitear a atualização monetária relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, consoante redação

do termo de adesão, *in verbis*:

"Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar n.º 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando, de forma irrevogável, a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991."

Cabe destacar, outrossim, que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar n.º 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar n.º 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar n.º 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC n.º 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%).

9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110, de 29 de

junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária do saldo mantido em conta fundiária relativamente a fevereiro de 1989, falta à parte autora interesse de agir.

No tocante à correção monetária dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS no mês de março de 1991, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento jurisprudencial de que não há diferença a ser creditada para aquele período, tendo em vista que a CEF aplicou corretamente o índice previsto na legislação vigente à época.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JULHO/90 E MARÇO/91. INAPLICABILIDADE DO IPC. PRECEDENTES.

1. Em exame agravo regimental interposto pelo particular contra decisão que, em autos versando sobre o reajuste do saldo de conta do FGTS, deu parcial provimento ao seu recurso especial, para o fim de deferir tão-somente o índice de 13,69% - IPC de janeiro/91.

2. **A pretensão recursal não merece acolhida, uma vez que o pleito do recorrente é pelo deferimento dos índices de 9,55%, 12,92% e 13,09, relativos aos IPCs de jun/90, jul/90 e mar/91, enquanto que a jurisprudência firme desta Corte é no sentido de que são aplicáveis, sim, o BTNF para junho/90 (9,61%) e julho/90 (10,79%) e a TR para março/91 (8,50%).**

3. "Nos meses de junho/90, julho/90 e março/91, não é aplicável o índice do IPC, mas os determinados na lei vigente e aplicados pela Caixa Econômica Federal. Seguindo orientação do STF, o STJ, a partir do julgamento do REsp 282.201/AL, vem decidindo pela aplicação do BTNF em junho e julho/90 e da TR em março/91." (REsp 983963/PB, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJ 23/06/2008).

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1076850/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, julgado em 3/3/2009, DJe 25/3/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ÍNDICES DE MAIO/90, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E FEVEREIRO/91.

1. Esta Corte tem se posicionado no sentido de aplicar às contas vinculadas do FGTS tão-somente os índices contidos no enunciado da Súmula 252/STJ.

2. Nos meses de junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, não é aplicável o índice do IPC, mas os determinados na lei vigente e aplicados pela Caixa Econômica Federal.

3. Seguindo orientação do STF, o STJ, a partir do julgamento do REsp 282.201/AL, vem decidindo pela aplicação do BTNf em junho e julho/90 e da TR em março/91.

4. Inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente aos meses de março, junho e julho/90 e janeiro e março/91.

5. Agravo regimental improvido".

(AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 16/8/2007, DJ 29/8/2007 p. 180)

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso da parte autora**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203150-80.1995.4.03.6104/SP

98.03.006004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DEBORA MENDES GONZALEZ e outro
: MARIA JOSE BELTRAME
ADVOGADO : TERCIA RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA
PARTE AUTORA : MAURO SERGIO GONZALEZ e outros
: SELMA LUCI DE AQUINO SILVA
: CONSTANTINO MORO VASQUEZ FILHO
: DENIZE DE OLIVEIRA RIBEIRO
: FABIANA RAMOS
: GERSON TEIXEIRA PASSOS JUNIOR
: GIVALDO ALVES DE JESUS
: IONE VIEIRA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : TERCIA RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 95.02.03150-4 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DÉBORA MENDES GONZALES E OUTRO contra sentença que, nos autos da **execução de título judicial** ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, para cobrança de crédito decorrente da incidência de correção monetária aos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, **julgou extinto o feito**, em face do pagamento do débito, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Sustentam os apelantes, em suas razões, que não houve o correto pagamento referente aos índices de junho de

1987 e fevereiro de 1991, os juros de mora incidiram de forma equivocada, e, ainda, o saldo utilizado no cálculo em favor da exequente Maria José Beltrame, não condiz com a realidade. (fls.974/976)

Sem as contrarrazões, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Trata-se de execução de decisão judicial que determinou a aplicação do IPC de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,80%) e fevereiro de 1991 (21,87%) aos saldos de contas vinculadas ao FGTS, além de juros de mora, à taxa de 6% ao ano, a partir da citação.

Insurgem-se os apelantes contra a sentença que julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil, sob a alegação de que não houve o correto pagamento referente aos índices de junho de 1987 e fevereiro de 1991, os juros de mora incidiram de forma equivocada, e, ainda, o saldo utilizado no cálculo em favor da exequente Maria José Beltrame, não condiz com a realidade. (fls. 974/976)

Em primeiro lugar, cumpre assinalar que o cálculo do débito judicial deve obedecer os parâmetros traçados na decisão exequenda, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

No caso concreto, o cálculo elaborado pela CEF foi acostado à fls.457/520, 526/535, 722/737, 750/752, 755/760, 763/765, 769/780, 820/830 (extratos/relatórios de verificação e memória de cálculo).

Em fase da impugnação ofertada pela parte autora, o MM. Juiz *a quo* encaminhou os autos à Contadoria Judicial, procedimento admitido pelo artigo 139 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Não restou caracterizada ofensa ao artigo 604 do Código de Processo Civil, pois os autos foram enviados à Contadoria Judicial em razão de ter o julgador constatado que os cálculos apresentados pelo exequente eram excessivos.

(STJ, REsp nº 232056 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 17/12/99, pág. 00362)

A reforma do Código de Processo Civil (art. 604, com a redação dada pela Lei nº 8898/94) não excluiu a possibilidade de se efetuar cálculos através da Contadoria Judicial, órgão auxiliar do Juízo. Assim, aqueles que são hipossuficientes, beneficiários da Justiça Gratuita (Lei nº 1060/50), apesar de terem o dever de apresentar a planilha quando iniciada a execução, podem se valer destes préstimos, porquanto não terão como, por fonte própria, arcar com tais recursos. O magistrado da execução deverá determinar o encaminhamento dos autos a tal setor, para que se proceda à elaboração dos cálculos (cf. REsp nºs 140174 / SP e 163443 / SP).

(STJ, REsp nº 442129 / RS, 5ª Turma, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 24/02/2003)

Assim, a contadoria judicial, examinando o cálculo da CEF, concluiu pelo pagamento integral do débito, como se vê das informações prestadas às fls. 844/845:

"...

Esclarecemos a V. Exª que a CEF em seus cálculos tomou por base todos os créditos de JAM comprovados nos extratos acostados aos autos, bem como outros de que é detentora.

Ao contrário do alegado pela parte autora, o total creditado pela CEF suplantou a condenação, em face da capitalização dos juros de mora.

Vale explicitar que, não obstante a natureza diversa dos juros contratuais e dos juros de mora, estes últimos têm incidência na diferença pleiteada e tida como procedente pelo julgado.

Os expurgos inflacionários têm origem na correção monetária, base para incidência dos juros de mora, em estrita obediência ao julgado.

A remuneração empregada nas contas vinculadas do FGTS em nada se relaciona aos juros de mora, porquanto os últimos são devidos por força da diferença resultante dos expurgos, nada tendo a ver com os juros legais, que se prestam à evolução dos saldos do FGTS, de modo a recompor a situação patrimonial dos autores, como se não tivesse havido os expurgos.

A aplicação dos juros de mora sobre os juros legais, próprios das contas fundiárias, implica na capitalização dos primeiros, ante a capitalização dos últimos.

É consabido que os juros de mora são simples, cuja capitalização se mostra contrária ao julgado e Jurisprudência.

Remanesce tão somente verba honorária, de vez que, como explicitado no quarto parágrafo desta, a CEF não depositou referida verba sobre todos os cálculos por ela efetivado.

..."

Desse modo, restando demonstrado que os cálculos dos valores devidos aos autores foram realizados pela CEF em conformidade com a decisão exequenda e que o montante devido já foi depositado nas respectivas contas vinculadas ao FGTS, fica mantida a decisão que julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. JUROS DE MORA.

Nada há que se reparar no cálculo elaborado pela contadoria quanto ao período nele abarcado, seja porque observou os parâmetros fixados na mencionada decisão judicial, seja porque houve o desconto do valor pago administrativamente devidamente corrigido.

Juros de mora foram calculados corretamente sobre o valor das diferenças apuradas, no percentual de 0,5% a partir da citação.

O termo inicial dos juros refere-se tão somente aos cálculos dos mesmos e não deve ser confundido com a data das parcelas vencidas.

As parcelas anteriores à data da citação devem incluir a incidência de juros de mora, ainda que seu percentual seja calculado a partir da data da citação, ou seja, março de 2002, estando a r. sentença em consonância com o exposto.

Apelação improvida.

(AC Nº 2005.61.26.004201-7, RELATOR DES. FED. WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA, j. 02/03/2009, DJF3 18/03/2009 PÁGINA: 748)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA.

Importante consignar que a sentença recorrida está devidamente fundamentada, com base no parecer da Contadoria Judicial, não havendo se falar por isso em falta de fundamentação. Afasto, portanto, a alegação de falta de fundamentação argüida pelo apelante.

Por estar em posição equidistante das partes, os pareceres elaborados por profissional nomeado pelo Juízo devem prevalecer, quando divergentes, sobre aqueles confeccionados pelas partes, cabendo a estas impugná-los sistematicamente, não sendo suficiente a simples alegação de incorreção.

Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação da parte autora improvida.

(AC 1999.61.10.004488-5, RELATOR JUIZ FED. CONV. OTAVIO PORT, SÉTIMA TURMA, j. 24/11/2008, DJF3 11/02/2009 PÁGINA: 688)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - SATISFAÇÃO DO CRÉDITO - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL - JUROS DE MORA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Não há qualquer eiva que justifique a anulação do processo em razão do procedimento adotado nos autos, para execução da decisão judicial. Preliminar rejeitada. 2. O cálculo do débito judicial deve obedecer os parâmetros traçados na decisão exequenda, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada. 3. No caso concreto, o cálculo elaborado pela CEF foi acostado à fls. 182/183 (memória de cálculo), tendo demonstrado, ainda, o depósito do montante devido, como se vê de fl. 181. Por outro lado, a contadoria judicial, examinando o cálculo da CEF, não verificou as incorreções alegadas pelo autor quanto ao índice expurgado de janeiro de 1989, tendo concluído pelo pagamento integral do débito, como se vê das informações prestadas às fls. 199/200. 4. Os juros de mora devem incidir apenas sobre a diferença de correção monetária, objeto do julgado, não incidindo sobre os juros já aplicados nas contas vinculadas. 5. Restando demonstrado que os cálculos dos valores devidos ao autor foram realizados pela CEF em conformidade com a decisão exequenda e que o montante devido já foi depositado nas respectivas contas vinculadas ao FGTS, fica mantida a decisão que julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, do CPC. 6. Preliminar rejeitada. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC nº 1999.03.99.085690-7, QUINTA TURMA, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, j. 17/03/2008, DJF320/05/2008)

Ressalte-se, ademais, que a contadoria judicial está equidistante das partes, além de ser órgão que goza de fé pública, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade.

*Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, considerando que a decisão recorrida está em consonância com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional. Publique-se e intime-se.*

São Paulo, 18 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019361-23.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.019361-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 650/5184

APELANTE : AVM AUTO EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00233-4 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Diante da possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração, de fls. 214, manifeste-se a apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.

I.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000743-72.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000743-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSEMILDO MACHADO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010786 MARCOS AROUCA PEREIRA MALAQUIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007437220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação da União contra a sentença que, em ação de rito ordinário, julgou procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da contribuição social do produtor rural empregador pessoa física, prevista nos incisos I e II do art. 25 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pelas Leis n. 8.540/92 e 10.256/01, autorizando a restituição dos valores recolhidos indevidamente não atingidos pela prescrição.

Alega a União a constitucionalidade da contribuição, bem como a prescrição quinquenal.

Contrarrrazões apresentadas pelo contribuinte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo de instrumento em apenso, convertido em agravo retido, uma vez que não foi reiterado.

Sobre a sistemática do Funrural, dispunha o artigo 195, *caput*, da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições

sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei n. 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei n. 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei n. 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo Funrural". É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei n. 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei n. 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n. 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n. 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n. 9.528/97, até que nova legislação, arremada na Emenda Constitucional n. 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, *in verbis*:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE 363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n. 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n. 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção. No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI

n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010)

São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei n. 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei n. 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia *a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001)*.

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Da prescrição.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118/2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

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

Considerando que a ação foi movida em 07/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 07/06/2005. Dessa forma, sendo a contribuição exigível no período em que não se verifica a prescrição, inexistem valores a serem restituídos ao autor.

Honorários advocatícios

Quanto à fixação dos honorários, dispõe o artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

§ 5º Nas ações de indenização por ato ilícito contra pessoa, o valor da condenação será a soma das prestações vencidas com o capital necessário a produzir a renda correspondente às prestações vincendas (art. 602), podendo estas ser pagas, também mensalmente, na forma do § 2º do referido art. 602, inclusive em consignação na folha de pagamentos do devedor"

O arbitramento dos honorários advocatícios pelo magistrado fundamenta-se no princípio da razoabilidade, devendo, como tal, pautar-se em uma apreciação equitativa dos critérios contidos nos §§ 3.º e 4.º do artigo 20 do Código de Processo Civil, evitando-se, assim, que sejam estipulados em valor irrisório ou excessivo.

No julgamento dos Embargos de Divergência em REsp nº 545.787, entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça que "nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, pode o juiz fixar a verba honorária em percentual inferior ao mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º, do retro citado artigo, porquanto este dispositivo processual não impõe qualquer limite ao julgador para o arbitramento." Evidentemente, mesmo quando vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados em quantia que valorize a atividade profissional advocatícia, homenageando-se o grau de zelo, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, tudo visto de modo equitativo (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC).

Assim, tendo em vista o resultado do julgamento, inverteo o ônus da sucumbência, fixando honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), em obediência ao § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, a cargo do autor.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço** do agravo retido em apenso e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e apelação da União, para declarar a exigibilidade da contribuição denominada Funrural a partir da Lei n. 10.256/01, bem como reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 07/06/2005, inexistindo, assim, valores a serem restituídos, e condenar o autor a honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Publique-se. Intimem-se.

Traslade-se cópia desta decisão aos autos do agravo de instrumento em apenso.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-02.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004530-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : NORIVAL LEPRI
ADVOGADO : SP202608 FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a correção monetária do saldo mantido em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril, maio, junho e julho de 1990, fevereiro e março de 1991, bem como a aplicação dos juros progressivos.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido relativo à correção monetária para condenar a CEF a remunerar o saldo da conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora, pelo índices do IPC, referentes aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), efetuando o depósito das respectivas diferenças. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/2001; ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90; prescrição no tocante aos juros progressivos; incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o pedido de incidência da multa de 40% sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva da CEF quanto à multa de 10% prevista no Decreto n. 99.684/90. No mérito, a ré pugnou pela reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requereu a exclusão da verba honorária da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.86 que a adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/01 abrangeu não apenas o pagamento da complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, mas também implicou renúncia do titular da conta fundiária de pleitear a atualização monetária relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991, consoante redação do termo de adesão, *in verbis*:

"Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar n.º 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando, de forma irretroatável, a pleitos de quaisquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991."

Cabe destacar, outrossim, que a jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA

DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE N° 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º. 7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar n° 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar n° 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC n° 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar n° 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR N° 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.
3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)
4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.
5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".
(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária do saldo mantido em conta fundiária relativamente a junho de 1987, janeiro de 1989, abril, março, maio, junho e julho de 1990 e fevereiro de 1991, falta à parte autora interesse de agir.

No tocante à correção monetária dos saldos existentes em conta vinculada do FGTS no mês de março de 1991, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento jurisprudencial de que não há diferença a ser creditada para aquele período, tendo em vista que a CEF aplicou corretamente o índice previsto na legislação vigente à época.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89, JULHO/90 E MARÇO/91. INAPLICABILIDADE DO IPC. PRECEDENTES.

1. Em exame agravo regimental interposto pelo particular contra decisão que, em autos versando sobre o reajuste do saldo de conta do FGTS, deu parcial provimento ao seu recurso especial, para o fim de deferir tão-somente o índice de 13,69% - IPC de janeiro/91.
2. **A pretensão recursal não merece acolhida, uma vez que o pleito do recorrente é pelo deferimento dos índices de 9,55%, 12,92% e 13,09, relativos aos IPCs de jun/90, jul/90 e mar/91, enquanto que a jurisprudência firme desta Corte é no sentido de que são aplicáveis, sim, o BTNF para junho/90 (9,61%) e julho/90 (10,79%) e a TR para março/91 (8,50%).**
3. **"Nos meses de junho/90, julho/90 e março/91, não é aplicável o índice do IPC, mas os determinados na lei vigente e aplicados pela Caixa Econômica Federal. Seguindo orientação do STF, o STJ, a partir do julgamento do REsp 282.201/AL, vem decidindo pela aplicação do BTNF em junho e julho/90 e da TR em março/91."** (REsp 983963/PB, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), Segunda Turma, DJ 23/06/2008).
4. Agravo regimental não-provido.
(AgRg no REsp 1076850/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbel Marques, Segunda Turma, julgado em 3/3/2009, DJe 25/3/2009).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - ÍNDICES DE MAIO/90, JUNHO/90, JULHO/90, JANEIRO/91 E FEVEREIRO/91.

1. Esta Corte tem se posicionado no sentido de aplicar às contas vinculadas do FGTS tão-somente os índices contidos no enunciado da Súmula 252/STJ.
2. **Nos meses de junho/90, julho/90, janeiro/91 e março/91, não é aplicável o índice do IPC, mas os determinados na lei vigente e aplicados pela Caixa Econômica Federal.**
3. **Seguindo orientação do STF, o STJ, a partir do julgamento do REsp 282.201/AL, vem decidindo pela aplicação do BTNF em junho e julho/90 e da TR em março/91.**
4. **Inexistência de direito à diferença de correção monetária relativamente aos meses de março, junho e julho/90 e janeiro e março/91.**
5. Agravo regimental improvido".
(AgRg no REsp 848.752/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 16/8/2007, DJ 29/8/2007 p. 180)

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.34), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para acolher a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela CEF, e extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, no tocante ao pedido de correção monetária do saldo da conta vinculada do FGTS relativa aos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, março, abril, maio, junho e julho de 1990 e fevereiro de 1991.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005587-76.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : MARINA APARECIDA RIBEIRO
ADVOGADO : SP262989 EDSON GROTKOWSKY e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a condenação da ré no pagamento da diferença de correção monetária incidente sobre o saldo mantido no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço nos meses de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991.

A r. sentença reconheceu a falta de interesse de agir no tocante ao pedido de correção monetária do saldo da conta fundiária para o mês de janeiro de 1989, e extinguiu o processo sem apreciação do mérito. Outrossim, acolheu parcialmente o pedido relativo aos acréscimos de correção referente a abril de 1990 (44,80%). Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/2001; ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90; prescrição no tocante aos juros progressivos; incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o pedido de incidência da multa de 40% sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva da CEF quanto à multa de 10% prevista no Decreto n. 99.684/90. No mérito, a ré pugnou pela reforma da r. sentença. No tocante aos juros de mora, sustentou a sua não incidência. Subsidiariamente, requereu a incidência dos juros moratórios a partir da citação, bem como a exclusão da verba honorária da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a preliminar de falta de interesse processual quanto ao acordo firmado nos termos prescritos na

LC n.º 101/2001, tendo em vista que não há prova da sua celebração. No tocante às preliminares referentes à ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o pedido de incidência da multa de 40% sobre os depósitos fundiários e a ilegitimidade passiva da CEF quanto à multa de 10% prevista no Decreto n. 99.684/90, deixo de apreciá-las, uma vez que não têm pertinência com o pedido inicial.

Outrossim, também verifico que carece à ré interesse recursal no tocante à isenção da verba honorária, porquanto não houve condenação nesse sentido.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o legislador, com o intuito de resguardar o trabalhador que não gozava da estabilidade prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para assegurar a efetividade do princípio da continuidade do contrato de trabalho.

Nos termos prescritos no artigo 2º da Lei 5.107/1966, incumbia ao empregador a obrigação de proceder ao depósito, em conta vinculada, da importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada empregado, optante ou não.

Ainda de acordo com a norma prevista no artigo 3º do referido diploma legal, *"os depósitos efetuados de acordo com o artigo 2º são sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalizarão juros segundo o disposto no artigo 4º"*.

Pois bem. Muito embora a correção monetária dos saldos do FGTS seja legalmente devida, o Supremo Tribunal pacificou o entendimento jurisprudencial de que o *"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado"*. Portanto, não há direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves).

No presente caso, observa-se da documentação juntada à fls. 13/19 que a autora não faz jus à atualização monetária do saldo da conta vinculada do FGTS nos meses de janeiro/89 e abril/90, porquanto não demonstrada a existência de vínculo empregatício nesses meses.

No tocante a maio/90 e fevereiro/91, o STF entendeu que não há diferença a ser creditada, sob a seguinte fundamentação:

a) "Plano Collor I" maio/1990 - O STF (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves) entendeu que a CEF, ao aplicar o índice BTN, atualizou corretamente os saldos do FGTS no mês de maio/90.

b) "Plano Collor II" (fevereiro/91) - Quanto à correção monetária da conta do FGTS no mês de fevereiro/91, o STF (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves) também reputou como correto o percentual aplicado pela CEF, tendo em vista que a Medida Provisória n. 294, que instituiu a Taxa Referencial (TR), entrou em vigor no mês em que deveria ser procedida a atualização monetária do saldo, qual seja fevereiro de 1991.

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FGTS - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS - SÚMULA 343/STF - AFASTAMENTO - ÍNDICES DE JUNHO/87 (26,06%), JANEIRO/1989 (42,72%), ABRIL E MAIO/90 (44,80% e 7,87%) e FEVEREIRO/1991 (21,87%) - RESP 1.111.201/PE e 1.112.520/PE - ART. 543-C DO CPC - SÚMULA 252/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (...)

3. Segundo a Súmula 252/STJ: Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

4. Provimento do pedido para modificar os índices relativos aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91,

fixando-os, respectivamente em 18,02% com base na LBC; 5,38% pelo BTN e no percentual de 7%, com base na TR, mantendo-se os demais". (g/n)

(...)

(STJ, AR n. 1465/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013, DJe 18/02/2014).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRAZO DECADENCIAL. CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO AUTOR. INTERRUÇÃO. POSSIBILIDADE. FGTS. CORREÇÃO DOS SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS. DIFERENÇAS DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TEMA JÁ PACIFICADO NO STJ. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

(...)

5. A Caixa Econômica Federal pretende desconstituir julgado que fixou a correção do saldo de conta vinculada ao FGTS de acordo com os seguintes percentuais: a) 26,06% (junho/87); b) 42,72% (janeiro/89); c) 44,80% (abril/90); d) 7,87% (maio/90); e e) 21,05% (fevereiro/91).

6. Portanto, do simples cotejo entre a pretensão rescisória e a jurisprudência do STJ, entende-se que a correção do FGTS, em junho de 1987 (Plano Bresser), deve dar-se com base no LBC (não no IPC) e no índice de 18,02% (não 26,06%); em maio de 1990 (Plano Collor I), deve dar-se com base no BTN (não no IPC) e no índice de 5,38% (não 44,80%, nem 7,87%); e em fevereiro de 1991 (Plano Collor II), deve dar-se com base na TR (não o IPC) e no índice de 7% (não 21,05%).

7. Por outro lado, a correção do FGTS em janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 deve manter-se com base no IPC e nos índices de 42,72% e 44,80%, respectivamente, tal como se decidiu nos precedentes representativos da controvérsia.

8. Ação rescisória julgada procedente para determinar que a correção do saldo existente na conta vinculada ao FGTS, em junho de 1987 (Plano Bresser), seja com base no LBC (não no IPC) e no índice de 18,02% (não 26,06%); em maio de 1990 (Plano Collor I), seja com base no BTN (não no IPC) e no índice de 5,38% (não 44,80%, nem 7,87%); e em fevereiro de 1991 (Plano Collor II), seja com base na TR (não o IPC) e no índice de 7% (não 21,05%). (g/n)

(STJ, AR 2678/CE, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 10/04/2013, DJe 29/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO DE 1987 (LBC DE 18,02%). MAIO DE 1990 (BTN DE 5,38%). FEVEREIRO DE 1991 (TR DE 7,00%). ÍNDICES JÁ APLICADOS NOS PERÍODOS RESPECTIVOS. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.

(...)

3. Plano Bresser: junho de 1987. O STF, no julgamento do RE 226.855-7, firmou o entendimento de que a Resolução 1.338/87, de 15/06/87, do Banco Central (editada em razão da competência atribuída ao BACEN pelo Decreto-Lei 2.311/86), determinou que, para a atualização dos saldos das contas do FGTS no mês de julho de 1987 (atualização que se fez em 1º de julho sobre o saldo do mês de junho/87), seria utilizada a OTN (vinculada para este mês, ao índice LBC nos termos do item I desta mesma resolução). A variação da OTN, referente a junho de 1987, foi de 18,02%, que foi a correção monetária aplicada pela CEF no período, e acolhida pelo STJ. Este índice compôs o total de juros e atualização monetária, creditado em 01/09/1987. Portanto, índice pleiteado pelo autor já foi presumivelmente aplicado, o que caracteriza a carência da ação, por falta de interesse de agir.

4. Plano Collor I: maio de 1990. O STF entendeu que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao período em questão. Isso porque o índice referente ao mês de maio/90, em 31/05/1990, foi resultado da edição da MP 189, convertida na Lei 8.088/90, a qual fixou a BTN como índice de atualização dos saldos das contas do FGTS. Como essa MP entrou em vigor antes do fim do mês de maio, foi correta a aplicação do índice de 5,38% pela CEF, conforme ratificado pelo STJ, na súmula supracitada. Também se trata de índice já presumivelmente aplicado no período, carecendo, portanto, a pretensão autoral de interesse de agir.

5. Plano Collor II: fevereiro de 1991. O STF também afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%. Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina que o índice legal devido no período é a TR, correspondente a 7,00%, que também já foi presumivelmente aplicada. Assim sendo, não há, também em relação a este índice, interesse de agir do autor. 6. Negado provimento ao agravo legal.

(TF3, AC n. 0000980-43.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal FEDERAL LUIZ STEFANINI, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

4. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco

índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

5. Embargos de declaração não providos". (g/n)

(TF3, AC n. 0017671-35.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 15/10/2012, DJF3 25/10/2012).

Considerando que o feito tramitou sob os auspícios da justiça gratuita (fls.22), quando vencida a parte autora, não há condenação em sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Portanto, a parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais nos termos da Lei 1.060/1950.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para julgar improcedente o pedido formulado na inicial.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011417-62.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.011417-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS e outro
APELADO(A) : VALTANIR MORELLI
ADVOGADO : SP130713 ELIZARDO APARECIDO GARCIA NOVAES e outro
No. ORIG. : 00114176220084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento na qual se postula a condenação da ré no pagamento da taxa progressiva de juros.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a ré a ressarcir ao autor a diferença da aplicação da taxa progressiva de juros. Outrossim, condenou a CEF no pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Em seu recurso de apelação, a parte ré requereu a exclusão da verba honorária da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, as razões de apelo da parte ré dizem respeito apenas à sua condenação em honorários advocatícios nas ações relativas à aplicação da taxa progressiva de juros nos saldos mantidos em conta vinculada do FGTS.

A discussão acerca da incidência, ou não, da verba honorária nas ações daquela natureza foi solucionada pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF ao declarar a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas, conforme indica o julgado:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais".
(ADI 2736/DF, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 29/03/2011).

Nesse sentido é entendimento da Quinta Turma desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 543-B, § 3º DO CPC. REPERCUSSÃO GERAL. ADIN nº 2.736. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 9º, MP 2.164-412. ART. 29-C. LEI 8.036/90. INCONSTITUCIONALIDADE. NOVO JULGAMENTO EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL.

I - O julgamento proferido nestes autos deve ser revisto, considerando a decisão do STF que, em 08.09.2010, julgou procedente a ADIn nº 2.736 reconhecendo a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória 2.164-41, o qual, por sua vez, introduzia o artigo 29-C na Lei 8.036/90 para excluir a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

II - Considerando o teor do artigo 543-C, do CPC, reconsidero a decisão para negar provimento à apelação da CEF, prejudicado o recurso especial da parte Autora".

(TF3, AC n. 0002305-24.2007.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, j. 17/02/2014, DJF3 25/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas. 3. Agravo legal não provido".

(TF3, AC n. 0009738-22.2007.4.03.6119, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 02/09/2013, DJF3 05/09/2013).

Dessa forma, mantenho a condenação na verba honorária, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
ALESSANDRO DIAFERIA
Juiz Federal Convocado

2010.60.02.002631-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : PAULO EBERHARD e outro
: NESTOR EBERHARD
ADVOGADO : MS006586 DALTRO FELTRIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00026317920104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91 e a repetição dos valores recolhidos no período de 01.06.2000 a 09.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas devidas pelos autores.
Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões da União, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explícita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º

8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1431654/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001562-75.2011.4.03.6002/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EDUARDO GARCIA DE MORAES
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00015627520114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91 e a repetição dos valores recolhidos no período de 01.06.2000 a 09.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas devidas pelo autor.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões da União, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substituiu apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo

reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1431654/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002174-47.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002174-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE DORCIVAL MARTINS CASTELAO
ADVOGADO : MS010548B ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00021744720104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91 e a repetição dos valores recolhidos no período de 01.06.2000 a 09.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas devidas pelo autor.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões da União, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que

deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, *verbis*: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei Nº 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo

único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n° 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n° 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n° 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n° 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n° 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n° 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar n° 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A

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

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1431654/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000796-56.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000796-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CASSIO RAMALHO DA SILVA
ADVOGADO : MS012730 JANE PEIXER e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00007965620104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91 e a repetição dos valores recolhidos no período de 01.06.2000 a 09.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais). Custas devidas pelo autor.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões da União, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do

art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. As contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é

devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no

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

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1431654/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004807-04.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004807-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RICARDO TITTOTO NETO e outros
: LEOPOLDO TITOTO
: HUMBERTO TITOTO
: MARIO TITTOTO
: GUSTAVO TITTOTO
: LUIZ CUNALI DEFILIPPI
: EDUARDO CUNALI DEFILIPPI

ADVOGADO : GUILHERME DEFILIPPI JUNIOR
APELADO(A) : SP024761 ANTONIO DA SILVA FERREIRA e outro
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: 00048070420104036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, determinando a repetição dos valores recolhidos no período de 01.06.2000 a 09.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Custas pelos autores. Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a não consumação da prescrição, bem como a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explícita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente

sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, *verbis*: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. As contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem

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

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LC 118/05. INCIDÊNCIA. AÇÕES AJUIZADAS APÓS A SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPERCUSSÃO GERAL NO RE 566.621/RS. 1. A jurisprudência do STJ albergava a tese de que o prazo prescricional na repetição de indébito de cinco anos, conforme a Lei Complementar n. 118/2005, somente incidiria sobre os pagamentos indevidos ocorridos a partir da entrada em vigor da referida lei, ou seja, 9.6.2005. Vide o REsp 1.002.932/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, julgado de acordo com o regime dos recursos repetitivos (art. 543-C). 2. Este entendimento foi superado quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4 de agosto de 2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS, pacificou a tese de que o prazo prescricional de cinco anos definido na Lei Complementar n. 118/2005 incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência. 3. A Primeira Seção do STJ julgou o REsp 1.269.570/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 4.6.2012, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao Eg. STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral. Superado, portanto, o recurso representativo da controvérsia REsp 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 4. No caso, como a ação de repetição de indébito foi ajuizada em 16.3.2010, os recolhimentos indevidos efetuados antes de 16.3.2005 estão prescritos. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1431654/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 28/03/2014)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30185/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0018154-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018154-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

IMPETRANTE : RODRIGO DONIZETE LUCIO
PACIENTE : ROBISON LUIZ VANZELLA
ADVOGADO : SP229202 RODRIGO DONIZETE LÚCIO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
INDICIADO(A) : PRISCILA DA SILVA PEIXOTO DE FARIAS
No. ORIG. : 00010692420144036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Robison Luiz Vanzella, com pedido liminar para a expedição de salvo-conduto.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) foi decretada a prisão preventiva do paciente em virtude da prática, em tese, dos delitos dos arts. 289, § 1º, e 290 do Código Penal;
- b) o constrangimento ilegal encontra fundamento no fato de o paciente não ter sido preso em flagrante delito e decretada a prisão;
- c) sua esposa foi indiciada pelos mesmos fatos, sendo que o crime supostamente cometido não é de grande potencial ofensivo;
- d) o paciente tem o direito de responder o processo em liberdade;
- e) não estão presentes os requisitos para a prisão preventiva;
- f) as cédulas falsas apreendidas não entraram em circulação, de modo que não há perigo à ordem econômica;
- g) com relação à garantia da ordem pública, o paciente tem o direito de se evadir do local dos fatos para provar sua inocência;
- h) no caso de condenação, a pena deverá ser fixada no mínimo legal, o que garantiria o regime aberto ou semiaberto de cumprimento de pena e sua substituição por pena restritiva de direitos (fls. 2/4).

Foram juntados os documentos de fls. 5/14.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 20/21, juntamente com os documentos de fls. 22/54.

Decido.

Não se verifica ilegalidade ou abuso na decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, *verbis*:

Nos termos do art. 312 do CPP, parte final, tenho por comprovada a existência do crime através das cédulas falsas de R\$50,00 apreendidas, conduta que se amolda ao § 1º do art. 289 do CP, bem como evidentes indícios de participação do investigado que, pretendendo furtar-se de eventual responsabilização penal, evadiu-se do distrito da culpa.

Verifico também, em atendimento à letra do mesmo dispositivo legal, presente o periculum libertatis consubstanciado nas hipóteses de garantia da ordem pública e de aplicação da lei penal.

Os apontamentos criminais existentes em face do investigado na rede INFOSEG, ora trazidos pelo MPF (fls. 06/10), são fortes indicativos de que ROBISON faz de condutas ilícitas seu meio e modo de vida. Ademais, salta-se aos olhos a grande quantidade de cédulas falsas apreendidas em sua guarda (288 unidades de R\$50,00), fato raro na história desta Subseção Judiciária. Mantê-lo solto, ao que tudo indica, será a medida de que necessita para continuar a delinquir, colocando em risco a garantia da ordem.

Do mesmo modo, a conduta do investigado de escapular do distrito da culpa, demonstra, além da consciência de sua culpabilidade, de que tudo fará para furtar-se do chamamento ao processo e, se condenado for, de restrição à liberdade eventualmente imposta.

Não por outro motivo, não visualizo recomendável a substituição da prisão por outra medida cautelar prevista pela Lei n. 12.403/2011, alternativa à prisão, capaz de freá-lo em seu ímpeto criminoso. Os antecedentes até então conhecidos e seu "modus operandi" fazem concluir que qualquer medida alternativa à prisão não surtirá os efeitos pretendidos pelo espírito legal.

No mais, por tratar-se de crime doloso cuja pena máxima é superior à quatro anos - no caso 3 a 12 anos - tenho que admissível ao crime a medida pretendida, conforme leitura do art. 313, I, do CPP.

Desta feita, presentes os requisitos legais (CPP, arts. 312 e 313, I), DECRETO a PRISÃO PREVENTIVA de ROBISON LUIZ VANZELLA, como medida de manutenção da ordem pública e garantia da aplicação da lei penal.

Expeça-se mandado de prisão, encaminhando-se à DPF em Marília. (fl. 30)

Consta dos autos que, em virtude de denúncia anônima no sentido de que o casal Robson e Priscila estaria envolvido com o delito de moeda, policiais militares em patrulhamento na cidade de Lucélia (SP) se dirigiram até o endereço mencionado e abordaram o casal em um veículo, defronte ao n. 495 da Avenida Brasil, naquela cidade. Em revista, com o paciente foram encontrados somente cheques em branco em nome de terceiros. Os averiguados estavam sem documentos de identificação, razão pela qual Priscila teria entrado na residência para pegá-los. Dada

a demora de Priscila, um dos policiais entrou na casa e a surpreendeu tentando ocultar, no quintal da residência, uma sacola plástica contendo numerário falso. O paciente, após o alerta do policial no interior da residência a respeito dos fatos, teria empreendido fuga.

Priscila foi presa em flagrante delito, sendo apreendidos no local documentos do paciente, cheques em branco e 288 (duzentos e oitenta e oito) cédulas de R\$50,00 (cinquenta reais), aparentemente contrafeitas, conforme auto de apreensão de fl. 35.

Ao contrário do que alega a impetração, estão presentes os requisitos da prisão preventiva, de modo a garantir a ordem pública e a aplicação da lei penal.

Com efeito, a grande quantidade de cédulas falsas apreendidas revela a gravidade do delito e a conduta do paciente, de evadir-se do local dos fatos, evidencia a vontade de furtar-se à aplicação da lei penal, em caso de condenação.

Ademais, o paciente ostenta vários registros criminais (fls. 28/31), a indicar personalidade voltada ao cometimento de delitos.

Não prospera a alegação da defesa de que o paciente, se condenado, cumpriria a pena em liberdade, haja vista a pena abstratamente cominada ao delito do § 1º do art. 289 do Código Penal, de 3 (três) a 12 (doze) anos de reclusão, que autoriza a fixação do regime fechado de cumprimento de pena, em caso de eventual condenação penal.

Registro, por fim, que o impetrante não fez prova de que o paciente preenche os pressupostos subjetivos para a expedição de salvo-conduto, como ausência de antecedentes, residência fixa e ocupação lícita.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

À Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00002 HABEAS CORPUS Nº 0018781-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018781-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : CHRISTINA SOUNTA reu preso
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00094244020144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de Christina Sounta para que seja revogada a prisão ou, subsidiariamente, seja convertida em liberdade vigiada (fl. 13).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a Polícia Federal representou ao MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP) pela prisão administrativa da paciente, à vista da decretação de sua expulsão, incompatível com sua colocação em liberdade, em 21.07.14, por ordem do MM. Juízo da 2ª Vara Criminal do Foro Central da Barra Funda (SP);
- b) o alvará de soltura foi expedido em razão do cumprimento integral da pena privativa de liberdade;
- c) o art. 69 da Lei n. 6.815/80 não foi recepcionado pela Constituição Federal;
- d) a medida é desproporcional, pois não há fato concreto a justificar o recolhimento da paciente à prisão;
- e) a portaria de expulsão foi publicada em 10.05.12, ou seja, 2 (dois) anos antes da data prevista para a soltura, de modo que a autoridade administrativa haveria de cumprir a portaria de expulsão na data da libertação;
- f) a decisão que decretou a prisão administrativa do paciente, como medida imprescindível para a eficácia da determinação do Governo Brasileiro, infringe os princípios fundamentais da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade, do contraditório e da ampla defesa;

g) alternativamente, deve ser concedida a liberdade vigiada à paciente por meio de monitoramento eletrônico;
h) impõe-se a concessão liminar da ordem de *habeas corpus*, com a imediata expedição de alvará de soltura, confirmando-se, ao final, o direito do paciente de permanecer em liberdade até a efetivação de sua expulsão (fls. 2/13).

Foram colacionados documentos aos autos (fls. 14/26).

É o relatório.

Decido.

A impetração objetiva a soltura da paciente, alegando-se ilegalidade de sua prisão administrativa, à vista da morosidade na efetivação de sua expulsão após o cumprimento da pena privativa de liberdade imposta na condenação e da não recepção pela Constituição Federal do dispositivo legal que autoriza a prisão, medida que se mostra desproporcional.

Entretanto, não se entrevê constrangimento ilegal.

A Autoridade Policial representou pela decretação da prisão administrativa do paciente ao fundamento de que são graves as consequências do crime pelo qual foi condenada a paciente, não possuindo a estrangeira endereço fixo no país e tendo sua expulsão do território nacional sido decretada (fls. 14/16).

A decretação da prisão administrativa foi devidamente justificada pelo MM. Juízo da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP):

A expulsanda foi condenada pela prática do crime de tráfico transnacional de drogas na ação penal n.º 0001130-30.2010.403.6119, a qual tramitou perante a 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP. As cópias do alvará de soltura e do decreto de expulsão devidamente publicado no Diário Oficial da União de 10.05.2012 estão anexadas às fls. 05/07.

A situação acima apresentada demonstra a necessidade da decretação da prisão postulada, em observância aos artigos 65 e 69 da Lei n.º 6.815/80 e artigo 5º, inciso LXI da Constituição Federal.

(...)

Fiel à interpretação sistemática do Estatuto do Estrangeiro aos direitos fundamentais, a prisão do expulsando se faz presente por intermédio de decisão proferida por autoridade judicial.

(...)

Em se tratando de prisão para expulsão de estrangeiro a Justiça Federal é a competente para apreciá-la.

Neste passo, para dar cabo às determinações jurídicas do Decreto de Expulsão comprovado nos autos - Portaria n.º 744 do Ministério da Justiça, publicada no Diário Oficial da União em 10.05.2012 (fls. 05) - a prisão preventiva é a única medida que se compraz à situação em foco. Como apontado pela autoridade policial, são diversas as providências para a efetivação da expulsão que só são eficazes com a presença e colaboração da expulsanda.

Contudo, Christina Sounta não apresenta vínculo com o país, restando evidenciado o risco concreto de a expulsanda não ser mais localizada, se posta em liberdade, e evitar a concretização da expulsão, permanecendo no país, contrariando a decisão ministerial.

É relevante consignar que não há que se falar em suposta não recepção pela Constituição Federal de 1988 do dispositivo legal que prevê a expulsão. A Constituição Federal que trata da prisão assegura que ninguém será preso senão em flagrante delito ou "por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei" (artigo 5º, inciso LXI). O texto constitucional não restringe a possibilidade de prisão apenas às hipóteses de cometimento de crime, mas apenas exige que a ordem de encarceramento provenha de "autoridade judiciária competente". A conclusão não se altera ao se proceder à leitura do inciso LXVII, pois o dispositivo limita a prisão civil apenas nos casos de dívida, a indicar que a lei pode autorizar a prisão civil que não decorra de endividamento. O recente julgado do órgão pleno do Supremo Tribunal Federal aponta que não há inconstitucionalidade na decretação da prisão para fins de expulsão, pois a Corte Suprema referiu-se à "prisão cautelar administrativa" como desnecessária no caso concreto, evidenciando que se entendeu pela recepção do dispositivo que a prevê, conforme se depreende de trecho do voto do Ministro Relator Dias Toffi e ementa transcrita em nota de rodapé:

Como se infere do disposto no art. 69 da Lei 6.815/80, a privação de liberdade do expulsando é facultativa, devendo, ademais, ser convenientemente fundamentada (cf. Mirtó Fraga, Novo Estatuto do Estrangeiro Comentado, Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 255) e absolutamente indispensável, o que não se verifica na espécie, permanecendo o réu em endereço certo e conhecido, exercendo atividade laborativa lícita em território nacional, com o devido comparecimento aos atos e termos da ação penal em trâmite perante a Seção Judiciária do Pará, não se justificando, neste momento, qualquer restrição à sua liberdade individual.

De igual forma, pronunciou-se o Desembargador Federal Luiz Stefanini, do E. Tribunal Federal Regional da 3ª Região, ao apreciar o Habeas Corpus n.º 0004641-21.2014.403.0000/SP, no sentido de que o art. 69 da Lei n.º 6.815, de 1980 não teria sido recepcionado pelo atual sistema constitucional. Anoto, ainda, que não se pode prever qual será a data final de cumprimento da pena de todos os condenados estrangeiros que sofreram penalidade de expulsão, pois a pena imposta sofre detrações previstas na lei de execuções penais, de forma que é

razoável autorizar-se o encarceramento provisório da expulsanda enquanto são realizados trâmites que ordinariamente devem ser planejados às vésperas da efetivação da expulsão, como reserva de bilhetes aéreos, escala de equipes de escolta, planejamento com órgãos migratórios de destino e questões administrativas orçamentárias.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 65 e 69 da Lei n° 6.815/80, decreto a prisão preventiva para fins de expulsão de CHRISTINA SOUNTA, grega, nascida aos 14.10.1959, filha de Ioannis (ou Loannis) Bizoglis e Maria Bizoglis (ou Bozoglis), pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Expeça-se o mandado de prisão preventiva.

(...)

(fls. 21/25)

Como se vê, a necessidade da prisão do expulsando veio satisfatoriamente fundamentada e encontra embasamento legal.

Com efeito, os arts. 67 e 69, ambos da Lei n. 6.815/90 (Estatuto do Estrangeiro) prevêm a possibilidade de decretação da prisão administrativa do estrangeiro submetido a processo de expulsão, sempre que conveniente ao interesse nacional.

No presente caso, a expulsão do paciente já foi decretada por intermédio da Portaria do Ministério da Justiça n. 744/2012, publicada em 10.05.12 no Diário Oficial da União.

O interesse nacional na eficácia do ato de expulsão deve preponderar. Além de o paciente ser estrangeiro, sem cônjuge ou filho brasileiro, o que obstará a expulsão (Lei n. 6.815/80, art. 75), a determinação da prisão destina-se à obtenção de documento de viagem válido em nome do expulsando (caso não apresente passaporte válido), bem como à efetivação da expulsão em si, com a marcação de passagens aéreas e escolta policial, dentre outras diligências, consoante esclareceu a Autoridade Policial.

Não há se falar, portanto, em demora injustificada da Administração Pública em cumprir o decreto expulsório. Sem prejuízo de uma análise aprofundada quando do julgamento do mérito do presente *writ*, por ora entendo não assistir razão à impetrante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00003 HABEAS CORPUS Nº 0018942-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018942-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
PACIENTE : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS
: REBECCA BANDEIRA BUONO
ADVOGADO : SP130856 RICARDO LUIZ DE TOLEDO SANTOS FILHO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 20.14.000126-3 DPF Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil, representada pelos Ilustres Advogados Drs. Ricardo Toledo Santos Filho e Luiz Flávio Borges D'Urso, em favor de Paulo José Iasz de Moraes e Rebecca Bandeira Buono, com pedido liminar "para determinar a suspensão do andamento do inquérito policial n. 1263/2014, em trâmite perante a Delegacia de Repressão a Crimes Fazendários - DELEFAZ, São Paulo" (cfr. fl. 22).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a impetrante tem legitimidade para a impetração, tendo em vista que a autoridade impetrada determinou a instauração de inquérito policial contra os pacientes, submetendo-os a iminente coação ilegal;
b) o inquérito policial iniciou-se com a determinação da autoridade impetrada de oficiar a Ordem dos Advogados do Brasil e o Departamento de Polícia Federal para providências acerca de supostas divergências das assinaturas do cliente dos advogados, Sr. Bento dos Santos, nas procurações outorgadas à banca MDTG e ao escritório Kuntz;
c) esclarecidos os fatos com a declaração do cliente e configurada a atipicidade, restaram absolutamente infundadas as suspeitas sobre os pacientes, porém a Procuradora da República manifestou pela expedição dos ofícios, o que foi deferido pela autoridade impetrada, configurando o constrangimento a que se submetem os pacientes (fls. 2/23).

Decido.

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Do caso dos autos. A alegação do impetrante de que haveria atipicidade dos fatos, convém anotar, demanda análise de prova. Malgrado a impetração sustente que os fatos foram esclarecidos pelo subscritor das assinaturas, as provas juntadas neste *writ* denotam a necessidade de análise mais detida.

O trancamento da ação penal por meio do *habeas corpus* exige a comprovação, de plano e de forma inequívoca, da inocência do paciente, da atipicidade da conduta ou da existência de causa extintiva da punibilidade, o que não se verificou.

Ressalto que a instrução processual penal é o meio adequado para a produção de provas e esclarecimento dos fatos descritos na exordial acusatória.

Não é caso, portanto, de suspensão do inquérito policial.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00004 HABEAS CORPUS Nº 0018749-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018749-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : MARCELO AUGUSTO SILVA GALVAO
PACIENTE : ROBERLEY DE ANDRADE RIBEIRO
ADVOGADO : SP311312 MARCELO AUGUSTO SILVA GALVÃO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015872620144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Marcelo Augusto Silva Galvão, advogado, em favor de ROBERLEY DE ANDRADE RIBEIRO, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Guaratinguetá - SP.

Informa o impetrante que o paciente está sendo investigado pela suposta prática do delito descrito no artigo 33, combinado com o artigo 40, inciso I, todos da Lei 11.343/06, em razão da apreensão de uma correspondência proveniente da Holanda e a ele endereçada, supostamente contendo sementes de maconha.

Afirma que o paciente é primário, possui bons antecedentes e endereço fixo além de exercer atividade

remunerada.

Alega que, em que pese a inexistência dos requisitos legais necessários à decretação da prisão, a autoridade policial teria afirmado que poderia requerer a prisão do Paciente mesmo sem a comprovação de que a compra das sementes teria sido por ele realizada .

Aduz que, em que pesem tais circunstâncias, a autoridade tida como coatora teria denegado a ordem de *habeas corpus* impetrada em face da autoridade policial com o fim de obter salvo conduto em favor do ora paciente.

Afirma que, sob o argumento de apreciar o pedido do Impetrante a Autoridade Impetrada teria tratado indevidamente da questão referente à materialidade delitiva, discussão que, ao seu ver, somente teria lugar na apreciação do mérito da ação penal.

Ressalta a existência de julgados no sentido da atipicidade da conduta imputada ao Paciente e, ainda que considerada típica, melhor se adequaria àquela descrita no artigo 28, da Lei 11.343/06.

Alega que não há qualquer elemento concreto que permita aferir as reais circunstâncias em que se deram os fatos, não se podendo impor ao Paciente uma segregação cautelar com fundamento em meras suposições.

Discorre sobre a excepcionalidade da prisão cautelar e a inexistência de seus requisitos no caso concreto, ressaltando, subsidiariamente, a suficiência das medidas cautelares diversas da prisão.

Pede seja concedida liminar para que seja expedido salvo conduto que impeça a representação pela prisão cautelar, ou sua decretação em desfavor do ora paciente e, no mérito, requer seja concedida a ordem, confirmando a liminar concedida.

Juntou os documentos de fls. 26/93verso.

É o relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Outrossim, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe à Autoridade Policial instaurar e presidir o inquérito policial com o fim de esclarecer a possível ocorrência de fato delituoso, com todas as suas circunstâncias.

Ademais, a concessão do *habeas corpus* preventivo somente se mostra possível com a juntada de robusto conjunto probatório, calcado em elementos fáticos, que permitam aferir a existência de ameaça concreta ao direito de locomoção do paciente, qualificada por eventual ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada. Nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE DEMONSTREM AMEAÇA AO DIREITO DE LOCOMOÇÃO DO PACIENTE. MERO TEMOR DE DECRETAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. - Não restou demonstrada qualquer evidência concreta de ameaça ao direito de locomoção do paciente. - Ausência de interesse processual. - Ordem denegada." (HC 00000938420134030000, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. SIGILO DAS COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS. QUEBRA MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEGALIDADE DA MEDIDA. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. INEXISTÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL À LIBERDADE. ORDEM DENEGADA. I - É cediço que para a concessão de habeas corpus preventivo, exige-se prova pré-constituída de possível e concreta existência de ameaça ao direito de locomoção do paciente, o que inexistiu no caso sub examen, cujo nome sequer foi mencionado. (...) VIII - Ordem denegada." (HC 00163401420114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 183 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. INEXISTÊNCIA DE CONCRETA AMEAÇA À LIBERDADE DE LOCOMOÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. 1- Para ser cabível o habeas corpus preventivo é necessário haver fundado receio de que o paciente possa vir a sofrer coação ilegal ao seu direito de ir, vir e ficar. Inexistindo elementos concretos que evidenciem esse receio fica inviabilizado a expedição do salvo-conduto preventivo. 2-Agravo desprovido." (HC 00277951020104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2010 PÁGINA: 144 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E, no caso concreto, não há qualquer prova material quanto à existência de eventual risco de coação ilegal à liberdade de locomoção do ora Paciente, sendo certo, ademais, que qualquer medida restritiva que decorra das investigações em andamento estarão sujeitas ao crivo judicial sobre seus pressupostos e requisitos.

Importante ressaltar que, da análise da prova pré-constituída, verifica-se que a instauração do inquérito policial originário decorreu de notícias quanto à existência de indícios de autoria e materialidade de práticas supostamente

delituosas, cuja constatação obriga o Estado a proceder com todos os atos investigatórios necessários à sua elucidação, à luz dos direitos e garantias constitucionais e sob a supervisão do Poder Judiciário, como ocorre no caso concreto.

Por sua vez, a tipificação adotada pela Autoridade Policial quando da instauração do inquérito ou no formal indiciamento não possui, por si só, o condão de se caracterizar em constrangimento ilegal, uma vez que não possui qualquer efeito vinculante perante o Ministério Público Federal ou o Juízo, no caso de uma hipotética instauração da ação penal, considerando a vigência do princípio **narra mihi factum dabo tibi jus**, onde Acusação e Defesa discutem a ocorrência dos fatos e suas circunstâncias e não a capitulação jurídica constante do inquérito.

Não vislumbro, pois, patente ilegalidade ou abuso de poder na decisão que indeferiu o pedido de expedição de salvo conduto em favor do paciente.

Diante do exposto **INDEFIRO A LIMINAR**.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0019050-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : GABRIEL SCATIGNA
ADVOGADO : SP185234 GABRIEL SCATIGNA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
CO-REU : SAMUEL DOS SANTOS
No. ORIG. : 00042487620124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pelo Ilustre Advogado Gabriel Scatigna, em causa própria, para a imediata suspensão do feito n. 574/2004, objetivando-se, ao final, seja excluído do feito, ou rejeitada a denúncia (fl. 7).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi denunciado como incurso no art. 342 do Código Penal, por ter concorrido com testemunha em falsa declaração praticada em reclamação trabalhista;
- b) o paciente não praticou a conduta que lhe foi imputada;
- c) o paciente é advogado e foi procurado por Celso Aires Inacio para promover reclamação trabalhista em seu favor, a qual resultou na condenação do reclamado Ciro Procópio ao pagamento de verbas trabalhistas, que, irresignado, apresentou notícia-crime, alegando que a testemunha Samuel dos Santos praticou perjúrio;
- d) instaurado procedimento investigativo, Samuel dos Santos confessou que faltou com a verdade e disse que assim agiu porque foi coagido pelo paciente;
- e) Samuel nunca trabalhou nas proximidades do local de trabalho de Celso Aires e estava intencionado a mentir em seu testemunho;
- f) as partes apresentam suas testemunhas para serem ouvidas em Juízo e não há como o causídico desconfiar da boa-fé delas;
- g) no procedimento investigativo, Celso Aires não foi inquirido sobre a apresentação de testemunha que faltou com a verdade e que lhe beneficiou com suas declarações, nem foi denunciado;
- h) Samuel busca isentar-se da responsabilização criminal, imputando-lhe conduta que não guarda respaldo em nenhum elemento de prova;
- i) a denúncia não imputa a conduta criminosa praticada pelo paciente, que não sabe se responde por auxílio, ou coação para o falso testemunho;
- j) Samuel tem antecedentes criminais, sendo que se encontrava preso por outro delito praticado;

k) é devida a imediata suspensão do feito n. 574/2004, que aguarda a depreciação da oitiva das testemunhas, com a concessão definitiva da ordem de *habeas corpus* para que o paciente seja excluído do processo de origem, ou rejeitada a denúncia, à vista da ausência de oitiva do reclamante favorecido, excluídas quaisquer informações relativas a estes fatos em sua folha de antecedentes (fls. 2/7).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 8/219).

Decido.

A impetração narra que o paciente patrocinou reclamação trabalhista ajuizada por Celso Aires Inacio, em que a testemunha Samuel dos Santos praticou o delito de falso testemunho. Relata que Samuel dos Santos confessou a prática do delito e afirmou que agiu por interferência do paciente, o que não guarda respaldo em qualquer elemento de prova. Sustenta que a denúncia oferecida contra o paciente não descreve sua conduta, não sendo possível inferir se está sendo acusado de ter auxiliado a testemunha, ou de tê-la coagido a faltar com a verdade perante o juízo trabalhista. Aduz ser imprescindível a oitiva do seu cliente Celso Aires Inacio, favorecido pela condenação do empregador em verbas trabalhistas, tendo em vista ter sido ele o responsável pela apresentação da testemunha Samuel dos Santos.

Não se entrevê constrangimento ilegal.

A denúncia recebida pelo MM. Juízo *a quo* foi versada nos seguintes termos:

No dia 29 de junho de 2009, na cidade de Botucatu/SP, o denunciado SAMUEL DOS SANTOS, auxiliado por GABRIEL SCATIGNA, em audiência realizada nos autos do processo nº 0516/2009, na Vara do Trabalho de Botucatu/SP, teria prestado informação falsa em processo judicial, como testemunha, visando favorecer Celso Aires Inácio.

Conforme se infere do depoimento prestado pelo primeiro denunciado na audiência retromencionada (fls. 61/63), SAMUEL afirmou ter trabalhado no sítio vizinho da propriedade de Ciro Procópio, dizendo, ainda, que do seu local de trabalho era possível enxergar o reclamante trabalhando. Aduziu ainda que o responsável por sua contratação fora Altair, observando que o dono da propriedade corresponderia ao Sr. José Carlos.

Ocorre que, em sede de investigação, no presente inquérito policial, Altair Aparecido de Paula, funcionário que teria contratado SAMUEL, conforme aludido por este, afirmou (fls. 85/86) prestar serviços a José Carlos desde 1997, de forma ocasional e esporádica e que, contudo, dentre aqueles que trabalharam na elaboração de uma obra no período de novembro de 2008, por aproximadamente, 50 (cinquenta) dias, não havia nenhum Samuel, frisando desconhecer alguém com esse nome. Além disso, narrou ainda que a propriedade de Ciro dista de 1 Km da que ele trabalha, não sendo possível avistar o " Sítio Estrela", diversamente do que narrado por Samuel.

Consta a fls. 87/88, a oitiva de Celso Aires Inacio, reclamante na ação trabalhista em que o denunciado fora testemunha, e o mesmo relatou que SAMUEL trabalhou na propriedade vizinha da que ele trabalhava, porém desconhece o nome da mesma, assim como afirmou não saber especificar a forma como contatou Samuel, endereço e, tampouco, da família do denunciado. Há que se observar que Celso garantiu fornecer dados para a localização de Samuel, todavia, não cumpriu com o que havia comprometido.

Outro vizinho, chamado Carlos Antonio Pistoni (fls. 99) declarou desconhecer SAMUEL, bem como Altair, não havendo nenhum empregado que tenha trabalhado em sua propriedade com esses nomes.

O denunciado SAMUEL DOS SANTOS fora inquirido, conforme termo de declarações anexado a fls. 152/153, e afirmou prestou aquelas informações na audiência, por orientação do advogado de Celso, Dr. GABRIEL SCATIGNA, também denunciado, mentindo sobre o local exato de trabalho, bem como acerca da rotina de Celso, reclamante na ação acima destacada, salientando que o próprio reclamante também o coagiu a mentir e, com toda a pressão, acabou concordando, acentuando que, para tanto, não recebeu vantagem alguma.

Às fls. 166/167 encontra-se o termo de declarações de GABRIEL, advogado que representou Celso na ação trabalhista que visava obter o vínculo empregatício, em que nega os fatos, dizendo que não conhecia SAMUEL, que fora trazido por seu cliente e que confirmou ter presenciado o trabalho do reclamante na propriedade de Ciro.

Assim agindo, os denunciados, incorreram no crime previsto no art. 342, caput, do Código Penal (fls. 99/100).

A denúncia preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, descrevendo os fatos e suas circunstâncias, de modo a possibilitar ao impetrante/paciente o exercício da ampla defesa.

Foi juntada aos autos cópia da ata de audiência em que Samuel dos Santos prestou o falso testemunho (fl. 55).

Inquirido na Polícia, Samuel dos Santos afirmou que foi orientado pelo paciente a mentir sobre o seu local de trabalho no período de dezembro de 2008 a janeiro de 2009, alegando que conhecia a rotina de trabalho de Celso Aires Inacio, o qual também tentou convencê-lo a mentir em Juízo (fls. 165/166).

A alegação do impetrante/paciente de que não há indícios de que tenha concorrido para a prática do crime de falso testemunho demanda dilação probatória, incabível em sede de *habeas corpus*.

Nesse mesmo sentido, competirá ao MM. Magistrado *a quo* a apreciação da conveniência/pertinência da inquirição de Celso Aires Inacio à elucidação dos fatos.

Não há fundamento fático ou legal a obstar o prosseguimento da ação penal que visa à apuração da participação do impetrante/paciente no crime de falso testemunho praticado em reclamação trabalhista, em favorecimento do

cliente que patrocinava naqueles autos.

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito do presente *habeas corpus*,

INDEFIRO o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade coatora.

Após, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0018683-75.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018683-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : RODRIGO LOPES MACHADO
PACIENTE : CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : MS016029 RODRIGO LOPES MACHADO e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU : ANTONIO ELVERSON DA COSTA DE SOUZA
: EVANDO NEY DOS SANTOS
: GEDVAN BARBOSA GONCALVES
: JEAN PHILIPPE ADAMES DE LANA
: FABIO CORREA DE SOUZA
: ELIANE AIRES DE MIRANDA LIMA
: REGYNALDO CORREA DE SOUZA
: DANIEL GONCALVES PEREIRA
: LUIS EDUARDO SILVA DE OLIVEIRA
: JEAN CARLO CARDENAS BOGADO DA SILVA
: RAFAEL DE MOURA
: VICTORIO ANTONIO PIRES COSTA
INVESTIGADO : CARLOS ALBERTO SANTOS DA SILVA
No. ORIG. : 00017143220114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Rodrigo Lopes Machado, advogado, em favor de CHARLES JORGE ARRUDA DE OLIVEIRA, preso, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande - MS.

Informa o impetrante que o Paciente foi processado nos autos de ação penal ajuizada perante o Juízo Impetrado e, ao final, condenado às penas de 08 (oito) anos, 01 (um) mês e 06 (seis) dias, a ser cumprida no regime inicialmente fechado, decisão que teria transitado em julgado para a defesa na data de 30/05/2014.

Afirma que o paciente, considerada a pena aplicada *in concreto*, faria jus à progressão de regime desde a data de 26/06/2013.

Alega que o suposto constrangimento ilegal se consubstanciaria na injustificada demora na expedição de guia de recolhimento necessária à viabilização da progressão de regime prisional a que o Paciente faria jus.

Cita dispositivos normativos e jurisprudência que entende *lhe* favorecer.

Pede seja concedida liminar para determinar a imediata liberação do paciente e, ao final, a concessão da ordem para que seja determinada a imediata expedição da carta de guia de recolhimento e consequente progressão de regime prisional.

Decido.

Inicialmente, verifica-se do documento de fls. 13 que consta expressamente da sentença proferida em desfavor do ora Paciente a determinação da oportuna expedição de guia de recolhimento a todos os réus condenados, o que

afastaria, desde já, a ocorrência do alegado constrangimento ilegal por parte da Autoridade Impetrada. Por outro lado, o impetrante não trouxe prova pré-constituída que permita aferir o trânsito em julgado da condenação imposta ao paciente em relação ao Ministério Público Federal, considerando, inclusive, que consta expressamente do extrato processual colacionado com a exordial a interposição de recurso pela Acusação (fls. 14), ainda que existam diversos co-réus na ação penal originária.

Sobre a necessidade da juntada de prova pré-constituída do alegado constrangimento ilegal para a concessão da medida liminar em sede de habeas, transcrevo as seguintes decisões prolatadas por nossas Cortes Superiores, *verbis*:

"EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO STF. ARTS. 12 E 16 DA LEI 6.368/76. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DECISÃO ATACADA QUE NÃO SE MOSTRA TERATOLÓGICA OU IRRAZOÁVEL. ORDEM DENEGADA. I - O teor da Súmula 691 desta Corte somente pode ser superada quando a decisão atacada é manifestamente irrazoável ou teratológica.

II - Ausência de prova pré - constituída como fundamento do indeferimento de medida liminar. III - Cabimento. IV - Ordem denegada." (HC 89363, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. FALTA DE CABIMENTO E INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. NULIDADES. (...) 2. Cabe ao impetrante o escoreito aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova pré - constituída , o alegado constrangimento ilegal. 3. No caso, o pedido de habeas corpus foi liminarmente indeferido porque, de um lado, o feito estava deficientemente instruído, o que torna inviável não só a compreensão exata do caso, mas também o exame de eventual ilegalidade a ser reparada, de outro, porque o writ veio como substitutivo de recurso ordinário.(...)"(AGRHC 201202489125, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DIVERSAS DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO PELA JUÍZA RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELA CORTE DE ORIGEM. ALEGADA INDISPENSABILIDADE DA PRODUÇÃO DAS **PROVAS PLEITEADAS PARA A CONFIRMAÇÃO DA INOCÊNCIA DO ACUSADO. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.** (...) 3. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do indigitado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiu o impetrante. (...)5. Ordem denegada. Cassada a liminar anteriormente deferida. ..EMEN:" (HC 201201455768, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/12/2012 ..DTPB:.)

Outrossim, o pedido liminar

Diante do exposto, **INDEFIRO a liminar.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0002253-58.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.002253-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : MARCELO LABEGALINI ALLY
: IVANA MARIA BORBA
PACIENTE : MARCUS LABEGALINI ALLY
ADVOGADO : MS008911 MARCELO LABEGALINI ALLY e outro
IMPETRADO(A) : DELEGADO DE POLICIA DA CIDADE DE NAVIRAI MS
No. ORIG. : 00022535820144036140 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Marcelo Labegalini Ally e Ivana Maria Borba em favor de **Marcus Labegalini Ally**, por meio do qual objetivam o trancamento do inquérito policial nº 0309/12-4 instaurado pelo Delegado de Polícia Federal de Naviraí/MS.

Os impetrantes alegam, em síntese, que a máquina apreendida pelos fiscais da Receita Federal não é de propriedade do paciente. Afirmam que o equívoco ocorrido durante a apreensão do veículo deve ser sanado pela autoridade policial e exime o paciente de qualquer responsabilidade penal.

Compulsando os autos verifica-se que o alegado ato coator, qual seja, a instauração do inquérito policial com possibilidade de oitiva do paciente, foi perpetrado pelo Delegado de Polícia Federal em Naviraí/MS, não havendo nos autos qualquer referência a ato coator praticado por Juiz Federal ou por Juiz Estadual investido de competência federal que justifique o processamento e julgamento perante esta e. Corte.

Nesse sentido:

STJ - HC 200702910177 - HABEAS CORPUS - 96184 - Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - QUINTA TURMA - DJE DATA: 23/11/2009 - EMEN: HABEAS CORPUS. PACIENTE INDICIADO POR SUPOSTA PRÁTICA DE ESTELIONATO. EXCESSO DE PRAZO NA CONCLUSÃO DO INQUÉRITO POLICIAL. AUTORIDADE COATORA: DELEGADO DE POLÍCIA. TRIBUNAL A QUO QUE NÃO CONHECEU DO FEITO, ENCAMINHANDO O HABEAS CORPUS PARA O JUIZ DE DIREITO DE IGUAPE/SP. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA.

1. Tratando-se de alegação de excesso de prazo para o término de Inquérito Policial, é de se reconhecer como autoridade coatora o Delegado de Polícia, razão por que deveria o writ originário ter sido impetrado, inicialmente, perante o Juízo de primeiro grau, não estando a merecer reparos a decisão do Tribunal de Justiça paulista que deixou de conhecer a ordem, na medida em que lhe falecia competência para análise do pedido.

2. Parecer do MPF pela denegação da ordem.

3. Ordem denegada.

É importante observar, outrossim, que o presente *habeas corpus* foi corretamente impetrado perante a 1ª Vara da Justiça Federal de Mauá/SP, no entanto, o MMº Juiz "a quo" proferiu despacho determinando a remessa dos autos a este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob o fundamento de que o endereçamento da petição inicial não indicava a Justiça Federal de primeiro grau, mas este Tribunal (fls. 29).

Por esses fundamentos, **não conheço do presente *habeas corpus***, que deverá retornar à 1ª Vara da Justiça Federal de Mauá/SP para regular processamento.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0018877-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018877-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : CLEBER ROGERIO BELLONI
: ANGELICA PEGORARI BARBIERI
PACIENTE : PRISCILA DA SILVA PEIXOTO DE FARIAS reu preso

ADVOGADO : SP155771 CLEBER ROGÉRIO BELLONI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
INVESTIGADO : ROBISON LUIZ VANZELLA
No. ORIG. : 00010692420144036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Juntem os impetrantes cópia do auto de prisão em flagrante da paciente, da decisão judicial que converteu a prisão em flagrante em preventiva e eventuais outros documentos que entenderem pertinentes, para a prova da ausência dos requisitos da prisão cautelar (art. 312 do CPP).

Após será apreciado o pedido liminar.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00009 HABEAS CORPUS Nº 0016614-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016614-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras
IMPETRANTE : RENATO DOS SANTOS SOUZA
PACIENTE : ADRIANA TERESA FARESE
ADVOGADO : SP170981 RENATO DOS SANTOS SOUZA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
INVESTIGADO : GRAZIELLA FARESE
: CLAUDIO FARES
: SILVANA ANA FARESE SOBRINO
No. ORIG. : 00032569020134036105 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Renato dos Santos Souza em favor Adriana Teresa Farese, com pedido liminar, para fazer cessar coação ilegal contra a paciente, determinando-se a suspensão do processo (reg. n. 0003256-90.13.403.6105), para no final ser decretado o trancamento da ação penal, no que tange ao delito do art. 330 do Código Penal.

Alega-se, em síntese, que a paciente vem sofrendo constrangimento ilegal consistente no recebimento de denúncia absolutamente carente de justa causa no que concerne à prática do crime de desobediência previsto no art. 330 do Código Penal.

Distribuído o feito a essa relatoria em 03.07.14, foi determinada a requisição de informações à Autoridade impetrada que as prestou às fls. 81/82.

Aberto vista ao Ministério Público Federal, a Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Eugênia Augusta Gonzaga, requereu nova vista dos autos, após a apreciação do pedido de liminar, para o oferecimento de parecer (fl. 84).

É a síntese do necessário.

Decido.

Dois são os requisitos necessários para o magistrado deferir o pedido liminar em um *habeas corpus*: o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

É certo que a ação penal não deve ter seu prosseguimento obstado pela restrita via do *habeas corpus*, para que não se incorra no risco de coarctar as atividades do Ministério Público.

Com efeito, o trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n.

2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

No caso dos autos, Adriana Teresa Farese foi indiciada em 26.10.11, porque não teria apresentado documentos requeridos por perito trabalhista, o que implicou descumprimento de decisão proferida pelo MM, Juízo da Vara do Trabalho de Campo Limpo Paulista nos autos do processo n. 0078300-03.06.5.15.0105 RTOrd.

Conforme informação trasladada às fls. 19/28, competiria à paciente, em sede de liquidação de sentença, apresentar ao Juízo trabalhista relação de empregados e de pagamento respectiva, bem como a RAIS referente ao período de 2001 a 2006 (fl. 24).

No entanto, embora intimada pessoalmente dessa decisão (fl. 32), ficou-se inerte, o que levou o MM. Juízo *a quo* a determinar sua intimação pessoal, para que, em 48 horas, apresentasse os documentos requeridos, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (um mil reais) e a caracterização do crime de desobediência (fl. 34).

Instaurou-se o Inquérito Policial e depois de encerradas as investigações (fls. 46/47) foram as peças encaminhadas ao Ministério Público Federal que requereu a designação de Audiência Preliminar, a fim de que fossem aplicados à paciente os institutos despenalizadores da Lei n. 9.099/95 (fls. 50 e 63).

Em vista da proposta de aplicação da pena restritiva de direitos, apresentada pelo Ministério Público Federal, foi designada audiência preliminar para o dia 25 de junho de 2014, às 14h30, a qual não foi realizada porque a paciente não foi localizada no endereço declinado para sua intimação (fl. 81/82).

O impetrante não comprovou de plano que o paciente não forneceu os documentos requisitados por impossibilidade absoluta, prova essa que poderá ser produzida no curso da instrução processual e nesse passo, atestar a atipicidade da conduta. Note-se, ainda, que a impetração não contém prova de que a paciente, ciente da requisição, respondeu ao órgão requisitante no sentido da impossibilidade de atender à ordem de entrega de documentos, declinando os motivos que a impediam a tanto. Assim, pela prova dos autos, não ficou demonstrada a atipicidade da conduta.

Portanto, a impetração não evidencia, de plano, a falta de justa causa para o trancamento da ação penal.

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, INDEFIRO o pleito liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00010 HABEAS CORPUS Nº 0018524-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018524-0/SP

IMPETRANTE : RODRIGO CORREA GODOY
PACIENTE : GUILHERME MARCO LEO reu preso
ADVOGADO : SP196109 RODRIGO CORREA GODOY e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00005854820144036109 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fl. 723: a Ilustre Diretora da Divisão de Análise e Classificação -UFOR consulta o Eminentíssimo Desembargador Federal Luiz Stefanini como proceder na distribuição do presente *writ*, tendo em vista a possível conexão com o *Habeas Corpus* n. 0003328-25.2014.4.03.0000, referente ao feito n. 0000585-48.2014.4.03.6109.

Fls. 728/729: o Desembargador Federal Luiz Stefanini declina da competência para julgamento desse *Habeas Corpus*, o qual foi distribuído em 28.07.14, considerando a competência da 4ª Seção dessa Corte para conhecer e julgar ações, incidentes e recursos criminais distribuídos a partir de 02.07.14, nos termos do art. 2º da Resolução n. 392 do Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Fl. 730: a Ilustre Diretora da Divisão de Análise e Classificação - UFOR consulta como proceder na distribuição deste feito, tendo em vista possível conexão com o Recurso em Sentido Estrito n. 2014.03.00.012464-0 e com o *Habeas Corpus* n. 0017878-25.2014.4.03.0000, relativos aos Autos n. 0007688-38.2013.4.03.6143.

Reconheço, por ora, a prevenção do Desembargador Federal André Nekatschalow, sem prejuízo de ulterior reanálise, com a vinda de maiores esclarecimentos em informações.

À UFOR para distribuição.

Assim, sem prejuízo de posterior reanálise acerca da prevenção, requisitem-se, sem necessidade de nova conclusão, as informações à autoridade impetrada, especialmente sobre se foi realizada audiência para oitiva de testemunhas da defesa, com inversão da ordem preconizada no art. 400, *caput*, do Código de Processo Penal, como alegado, e se houve ratificação dos atos decisórios praticados pelo Juízo da 3ª Vara Federal de Piracicaba (SP), remetendo-se cópia da petição inicial do presente *habeas corpus*.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00011 HABEAS CORPUS Nº 0017514-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017514-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Justica Publica
PACIENTE : CARLOS ALBERTO VILANOVA VIDAL
ADVOGADO : SP009879 FAICAL CAIS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : IVAN MICHEL DE SOUZA
: ALEXANDRE ALVES BUENO
: OSVALDO LUIZ TOLEDO DE SOUZA
: CARLOS ROBERTO TROIJO
: CARLOS ROBERTO DUO
: RAFAEL FRANCISCO PELEGRINI
: ANIZIO CANDIDO EDUARDO
No. ORIG. : 00026279519994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Carlos Alberto Villanova Vidal com pedido de liminar para que possa cumprir a pena em prisão domiciliar.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi condenado a 7 (sete) anos de reclusão, regime inicial fechado, pelo delito do art. 289, § 1º, do Código Penal, na Ação Penal n. 0002627-95.1999.4.03.6109;
- b) o paciente ficou preso por cerca de 20 (vinte) meses, o que ultrapassa a exigência legal de cumprimento de 1/6 (um sexto) da pena para a progressão do seu regime;
- c) a autoridade coatora determinou o início do cumprimento da pena em regime fechado, mesmo com seu cumprimento parcial;
- d) o paciente sofre de inúmeras doenças, inclusive Alzheimer, conforme documentos juntados, faz uso diário de vinte tipos de remédios, não consegue se alimentar e se locomover sozinho;
- e) requer o cumprimento da pena em prisão domiciliar, com base no princípio da dignidade humana e na Lei n. 5.256/67, aplicável à hipótese;
- f) a falta de vagas em estabelecimento adequado para o cumprimento da pena em regime semiaberto também fundamenta o pleito do paciente (fls. 2/10).

Foram juntados os documentos de fls. 11/166.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 173/175.

Decido.

Não se verifica constrangimento ilegal a sanar.

Conforme cópia da sentença às fls. 11/37, o paciente foi condenado no feito originário a 7 (sete) anos de reclusão pelo delito do art. 289, § 1º, do Código Penal e a 3 (três) anos de reclusão pelo crime do art. 288, *caput*, do Código Penal, perfazendo o total de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado.

Consta que Carlos Alberto integrava organização criminosa voltada à comercialização de expressiva quantidade de moeda falsa, sendo apreendido com os integrantes do grupo U\$S1.724.700,00 (um milhão, setecentos e vinte e quatro mil e setecentos dólares) falsos. Somente com o paciente foram apreendidos mais de U\$S130.000,00 (cento e trinta mil dólares) falsos. O paciente é, outrossim, reincidente, o que ensejou a majoração das penas (fl. 32). Refere a sentença que Carlos Alberto foi preso em flagrante e posteriormente obteve a liberdade provisória por meio de *habeas corpus*, dado que caracterizado o excesso de prazo para a instrução do feito.

O paciente apelou da sentença, sendo que esta Corte, à unanimidade, negou provimento à sua apelação em 14.05.12 (fls. 38/42). O acórdão transitou em julgado para o paciente em 11.09.12 (fl. 44).

Após, foi determinada a expedição de mandado de prisão contra o paciente pela autoridade impetrada, seguida de nova determinação em virtude da prescrição do delito de quadrilha, mandado ainda pendente de cumprimento, segundo informações do *Juízo a quo* (fls. 173/175).

Na impetração se alega que o paciente ficou preso por cerca de 20 (vinte) meses, o que ultrapassa o prazo de 1/6 (um sexto) de cumprimento da pena para a progressão do regime, bem como de que padece de inúmeras enfermidades, sendo cuidado pela família, o que justifica o cumprimento da pena em prisão domiciliar, à míngua inclusive da existência de estabelecimentos penais apropriados para o cumprimento da pena em regime semiaberto.

Com relação ao pleito de progressão de regime de pena, observo que até o presente momento não há informações acerca do cumprimento do mandado de prisão expedido contra o réu, bem como de que compete ao Juízo das Execuções Penais proceder à execução da pena, de modo que não há o que prover nesse sentido.

Ainda que se considere o dever do juiz, na sentença de computar o tempo de prisão provisória para a fixação do regime prisional (Lei 12.736/12, art. 1º), tal não aproveitaria ao paciente nessa impetração, em que pede a concessão de prisão domiciliar, pois a concessão da medida, na hipótese de não haver vaga em estabelecimento prisional em regime semi-aberto, não prescinde da comprovação efetiva dessa circunstância, que só poderá ser verificada no juízo da execução.

Note-se ainda que o regime fechado inicial foi estipulado em função da reincidência e não só em razão do *quantum* da pena aplicada.

Por outro lado, os documentos juntados no feito, cópias dos exames e atestados médicos, dando conta das enfermidades que o paciente é acometido, não são aptos a justificar que se determine o início do cumprimento da pena em regime domiciliar, pois o paciente não comprova a impossibilidade de obter tratamento adequado no estabelecimento prisional para tais enfermidades, cabendo, igualmente, ao Juízo das Execuções Penais, após a prisão do paciente, a apreciação da matéria.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

À Procuradoria Regional da República para parecer.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00012 HABEAS CORPUS Nº 0018027-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018027-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	: MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
	: NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO CAPARICA
	: SAMIA MOHAMAD HUSSEIN
PACIENTE	: EDMUNDO ROCHA GORINI
	: MAURO SPONCHIADO
	: ANTONIO CLAUDIO ROSA
ADVOGADO	: SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 00012583320124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Maria Claudia de Seixas e outras, advogadas, em favor de EDMUNDO ROCHA GORINI, MAURO SPONCHIADO e ANTONIO CLÁUDIO ROSA, sob o argumento de que os pacientes estariam sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Ribeirão Preto/SP.

Informam as impetrantes que os pacientes estão sendo processados perante o Juízo Impetrado pela suposta prática dos delitos descritos nos artigos 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal e 2º, inciso II, da Lei 8.137/90, em continuidade delitiva.

Aduzem que, após o oferecimento da resposta à acusação pela Defesa, a Autoridade Impetrada teria determinado o prosseguimento da ação penal, sem que tivesse analisado fundamentadamente as alegações defensivas, bem como indeferido o pedido de realização de exame pericial com o fim de demonstrar a materialidade dos delitos. Alegam a realização da prova pericial se mostraria imprescindível no caso concreto, não se mostrando possível a instauração de uma ação penal fundada tão somente em documentos colhidos administrativamente.

Afirmam que a ausência de judicialização da prova acarretaria a nulidade do processo, ressaltando o disposto no artigo 155, do Código de Processo Penal, que veda expressamente a utilização de provas produzidas exclusivamente na fase inquisitiva.

Pedem a concessão de liminar para que se determine o sobrestamento da ação penal originária até o julgamento da presente impetração e, ao final, a concessão da ordem para que se determine a realização da almejada prova pericial.

Juntou os documentos de fls. 25/1174.

É o relatório.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

A decisão ora impugnada se encontra assim fundamentada:

"(...) a peça acusatória atende aos requisitos do art. 41, do Código de Processo Penal ao demonstrar objetivamente a conduta dos acusados, descrevendo separadamente as práticas delitivas em todas as suas circunstâncias.

Dessa forma, uma vez descrita a conduta dos acusados em todas as suas circunstâncias, não há que se falar em inépcia de denúncia.

Em relação à tese de defesa dos acusados quanto à ausência de justa causa para a ação penal pela inexistência de indícios de materialidade e autoria, igualmente, não merece prosperar.

No que diz respeito à preliminar de ausência de justa causa para a ação penal, em especial, a inexistência de materialidade, razão não assiste à defesa, pois na decisão de recebimento da denúncia foram enumerados os documentos e os motivos que levaram este magistrado a reconhecer a justa causa para a ação penal.

Por fim, a preliminar arguida quanto à ilicitude de prova somente poderá ser devidamente avaliada após a instrução probatória, não sendo passível e análise nesse momento processual.

Quanto ao pleito de declaração de extinção da punibilidade do fato relativo à competência 03/2011 em razão do pagamento da contribuição previdenciária, acolho a manifestação ministerial para determinar a expedição de ofício à Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto/SP, com o fito de informar o efetivo adimplemento da competência supracitada objeto do processo administrativo (...).

Finalmente, não merece prosperar o argumento da defesa no sentido da necessidade de realização de exame pericial contábil, uma vez que pode ser suprido por outros elementos de caráter probatório existente nos autos. (...)" (fls. 52).

Vê-se que a decisão impugnada consignou, de forma clara e objetiva, a inexistência de elementos que ensejassem a absolvição sumária dos réus, do que se infere a necessidade do prosseguimento feito, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses referentes à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Nesse sentido :

"..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA E USO DE DOCUMENTO FALSO. DECISÃO QUE ANALISA AS TESES FORMULADAS NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. DEBATE A RESPEITO DE CADA ALEGAÇÃO. EXISTÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO. INEXISTÊNCIA. ACESSO AOS DADOS BANCÁRIOS DE FORMA DIRETA PELA RECEITA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL COM BASE EM INÉPCIA DA DENÚNCIA. EXORDIAL ACUSATÓRIA QUE NARRA SATISFATORIAMENTE AS CONDUAS IMPUTADAS AO PACIENTE, COM A INDICAÇÃO DO INDISPENSÁVEL NEXO CAUSAL. 1.

Esta Corte tem reiteradamente decidido que a motivação do Juízo de primeiro grau a respeito das alegações formuladas na referida defesa preliminar deve ser sucinta, limitando-se o magistrado a fazer um juízo de admissibilidade da acusação, principalmente quando não evidenciado fato que ensejaria a absolvição sumária do réu, até porque o mérito da acusação será devidamente apreciado no decorrer da instrução criminal. (...)

..EMEN:" (RHC 201302525611, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:14/11/2013 ..DTPB:.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RESPEITO AO SISTEMA RECURSAL PREVISTO NA CARTA MAGNA. NÃO CONHECIMENTO. (...) . APROPRIAÇÃO INDÉBITA (ARTIGO 168, § 1º, INCISO III, DO CÓDIGO PENAL). ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO QUE DEU PROSSEGUIMENTO À AÇÃO PENAL, AFASTANDO AS HIPÓTESES DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DO ARTIGO 397 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO COMPLEXA. POSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO JUDICIAL SUCINTA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA. (...) 3. Esta Corte Superior de Justiça firmou o entendimento de que a motivação acerca das teses defensivas apresentadas por ocasião da resposta escrita deve ser sucinta, limitando-se à admissibilidade da acusação formulada pelo órgão ministerial, evitando-se, assim, o prejulgamento da demanda. Precedentes (...) ..EMEN:" (HC 201100605805, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:09/10/2012 ..DTPB:.)

Tampouco merecem amparo as alegações no sentido de que o indeferimento da perícia contábil se consubstanciaria em cerceamento de defesa, considerando que o procedimento administrativo que culminou com a constituição do crédito tributário, como ato da administração, possui presunção de veracidade *juris tantum* e sua eventual impugnação em sede judicial prescinde de perícia contábil, a qual pode ser suprida por outros elementos de prova.

Nesse sentido:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRIMINAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. QUESTÃO RESTRITA AO ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA ÀS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INEXISTÊNCIA. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE DE CONFIGURAÇÃO DE DOLO ESPECÍFICO. 1. Não caracteriza cerceamento de defesa a decisão que, motivadamente, indefere determinada diligência probatória. Precedentes: AIs 382.214, da relatoria do ministro Celso de Mello; e 114.548-AgR, da relatoria do ministro Sepúlveda Pertence. (...)" (AI-AgR 699103, AYRES BRITTO, STF.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. DESNECESSIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. O indeferimento de perícia contábil não configura ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, principalmente quando a denúncia se fundamenta em procedimento administrativo. Precedentes. 2. Ordem denegada. ..EMEN:" (HC 200601711908, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:20/10/2008 ..DTPB:.)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEVIDAMENTE COMPROVADOS. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. ABSOLVIÇÃO. (...) 3. Em tema de apropriação indébita previdenciária, a alegação de que a empresa não possuía numerário para efetuar o repasse dos valores descontados pode ser provada por meio de documentos (balanços e demonstrativos de resultados financeiros), sendo, destarte, prescindível a produção de prova pericial de natureza contábil. (...)" (ACR 00028844320064036120, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não vislumbro, portanto, em um exame superficial dos autos que o momento processual permite, patente ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 HABEAS CORPUS Nº 0036095-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036095-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : THIAGO JACOPUCCI DOS REIS
PACIENTE : NELSON ROBERTI DA COSTA
ADVOGADO : SP191171 THIAGO JACOPUCCI DOS REIS
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2004.61.04.010998-2 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Petição de Protocolo n. 2014.161485-PETI/UTU5: requer o impetrante o desarquivamento do *habeas corpus* sem a necessidade de novo recolhimento da taxa correspondente.

Aduz ter apresentado prévio pedido de desarquivamento e respectiva GRU, mas não ter sido intimado acerca do prazo de disponibilização do feito em Secretaria, tendo tomado conhecimento da realização de novo arquivamento por meio da página eletrônica do TRF3.

De fato, conforme se verifica dos sistemas de consulta processual, não foi assinalado prazo ao impetrante e os autos permaneceram em Secretaria por breve período de tempo após a publicação, no total de 4 (quatro) dias úteis (11, 14, 15 e 22 de abril).

Defiro o pleito do impetrante.

Junte-se este expediente aos autos.

Concedo ao impetrante, a partir desta publicação, o prazo de 10 (dez) dias para vista.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009221-52.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009221-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANTE VUKUSIC reu preso
ADVOGADO : SP234654 FRANCINY ASSUMPÇÃO RIGOLON e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00092215220134036104 6 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

1. Intime-se a defensora do apelante Ante Vukusic, Dra. Franciny Assumpção Rigolon, OAB/SP n. 234.654, para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.

2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal.

3. Após, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação de fl. 351.

4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000159-66.2005.4.03.6007/MS

2005.60.07.000159-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ARNALDO ANTONIO CALIXTO
ADVOGADO : MS001419 JORGE ANTONIO GAI e outro
APELADO(A) : Justica Publica

DECISÃO

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA: Trata-se de Apelação Criminal interposta por ARNALDO ANTÔNIO CALIXTO, contra a decisão de fls. 217/220, que decretou o perdimento dos bens apreendidos - 01 motor de popa 40 HP, marca YAMAHA, nº S013676, 01 barco Líder Náutica, modelo Águia VI, cor azul, s/n e 01 tanque de combustível - na data do fato objeto da denúncia, com fundamento no art. 123 do Código de Processo Penal c.c. o art. 25, § 4º, e art. 79, ambos da Lei nº 9.605/98. Nas razões de apelação, o réu alega a nulidade do *decisum*, pois o prazo de 90 dias disposto no art. 123 do Código de Processo Penal somente poderia defluir a partir do recebimento dos autos do incidente de restituição no Juízo Federal. Argumenta que tanto o processo principal quanto o aludido incidente tiveram início perante a Justiça Estadual; entretanto, somente o processo principal havia sido encaminhado à Justiça Federal. Sustenta que não foi intimado do apensamento do incidente de restituição aos autos do processo principal no Juízo Federal a fim de que pudesse se manifestar quanto à restituição dos bens apreendidos e que, tão logo os autos do incidente foram recebidos na Justiça Federal, foi proferida a sentença que decretou o perdimento dos bens.

Requer seja declarada a nulidade da sentença e determinado o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau para que, a partir de sua ciência, passe a contar o prazo de 90 dias para pleitear a restituição dos bens apreendidos, os quais já se encontravam em sua posse na condição de fiel depositário (fls. 226/229).

Nas contrarrazões, o Ministério Público Federal pugna pela manutenção da sentença (fls. 232/234).

A Procuradoria Regional da República opina pelo desprovimento do recurso (fls. 236/239).

É o relatório.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3º do Código de Processo Penal, objetivando a economia e celeridade processuais.

A possibilidade de aplicação da norma do art. 557 do CPC nos feitos criminais já restou consagrada pela orientação pretoriana. Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR QUANTO AO MÉRITO DO WRIT. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO ANALÓGICA NOS TERMOS DO ARTIGO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PROGRESSÃO DE REGIME. EXAME CRIMINOLÓGICO. GRAVIDADE DO DELITO. FALTA DISCIPLINAR COMETIDA HÁ VÁRIOS ANOS. MOTIVOS INSUFICIENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Ambas as Turmas que julgam matéria criminal nesta Corte já se manifestaram no sentido de que o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, "aplica-se analogicamente, nas mesmas circunstâncias, no âmbito do processo penal, inclusive em habeas corpus, nos termos do artigo 3º do CPP" (AgRg no HC nº 79.460/SP, Relator o Ministro Paulo Gallotti, DJe de 8/9/2008). Dessa forma, é lícito ao relator proferir decisão de mérito unipessoal e conceder a ordem se o provimento atacado estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

2. A concessão do writ, por meio de decisão monocrática, fez prevalecer orientação atual desta Corte no sentido de que não há mais a exigência de submissão do apenado ao exame criminológico, podendo o magistrado de primeiro grau, ou mesmo a Corte Estadual, diante das peculiaridades do caso concreto e de forma fundamentada, determinar a realização do referido exame para a formação de seu convencimento.

3. Faltas disciplinares ocorridas a mais de 5 anos não se mostram suficientes para justificar a realização da avaliação criminológica, evidenciado, dessarte, o constrangimento ilegal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no HC 120236/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO

TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 01/03/2010)(g.n.)

Na mesma linha, o entendimento desta Corte Regional:

PROCESSO PENAL - AGRAVO REGIMENTAL - APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE - ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ARTIGO 3º DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - APLICAÇÃO ANALÓGICA - RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo Regimental interposto pela defesa contra a decisão que julgou seu recurso de apelação, monocraticamente.

2. Não há qualquer óbice no julgamento da apelação monocraticamente, pelo emprego analógico do discurso do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, especialmente quando pautado no remansoso e pacífico entendimento da Turma a respeito de todos os temas tratados na apelação criminal.

3. Não se pode falar em violação do princípio do duplo grau de jurisdição, que diz respeito a possibilidade de revisão do julgado por outro órgão jurisdicional, mas não necessariamente através de decisão colegiada.

4. Não há ofensa ao devido processo legal por ser o artigo 557 do Código de Processo Civil um dispositivo processual cuja constitucionalidade nunca foi seriamente questionada, e que, segundo o entendimento do C. STJ justifica o julgamento unipessoal de qualquer recurso.

5. A decisão monocrática vergastada foi pautada no remansoso e pacífico entendimento desta Primeira Turma a respeito de todos os temas tratados na apelação criminal - que não incluiu a tese atinente à aplicação do princípio da insignificância, agora intempestivamente aventada -, notadamente no que diz respeito ao elemento subjetivo no crime de moeda falsa e dosimetria da pena.

6. "...ambas as Turmas que julgam matéria criminal nesta Corte já se manifestaram no sentido de que o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, 'aplica-se analogicamente, nas mesmas circunstâncias, no âmbito do processo penal, inclusive em habeas corpus, nos termos do artigo 3º do CPP' (AgRg no HC nº 97.460/SP, Relator o Ministro PAULO GALLOTTI, DJe de 8/9/2008). Dessa forma, é lícito ao Relator proferir decisão de mérito unipessoal e conceder a ordem se o provimento atacado estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante de Tribunal Superior" (AgRg no HC 120.236/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 01/03/2010).

7. Recurso a que se nega provimento"

*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ACR 0015748-32.2004.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 30/11/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2011 PÁGINA: 409) (g.n.)
PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA EM CONFRONTO COM SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*

1. A decisão monocrática foi proferida com fundamento no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, combinado com o art. 3º do Código de Processo Penal, haja vista a sentença recorrida estar em manifesto confronto com o Enunciado nº 438 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. A jurisprudência dos Tribunais Superiores tem amplamente admitido o julgamento monocrático nessas condições, salientando a inexistência de ofensa ao princípio da colegialidade diante da possibilidade de submissão da decisão singular ao órgão colegiado. 3. As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. No caso concreto, como a pena em abstrato do art. 4º, da Lei 7.492/86, varia entre 03 a 12 anos; a do art. 7º, inciso II, da mesma Lei, entre 02 a 08 anos e a do art. 180, caput, do Código Penal, entre 01 a 04 anos; tem-se que o lapso prescricional cogitado no art. 109, do Código Penal, de um modo geral para essas penas, percorre o mínimo de 04 anos e o máximo de 16 anos, não há que se falar em prescrição da pretensão punitiva eis que não transcorreu o tempo necessário entre quaisquer dos marcos interruptivos, sendo de rigor a anulação da sentença na parte em que extinguiu a punibilidade dos réus por esse motivo.

5. Agravo regimental a que se nega provimento"

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, RSE 0003191-47.2002.4.03.6181, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2013)

Fincada essa premissa, prossigo.

O recurso **merece ser provido**.

Na análise do presente feito, verifico que ARNALDO ANTÔNIO CALIXTO foi denunciado em razão da imputação da prática dos delitos de pesca de espécies preservadas ou de tamanhos inferiores aos permitidos com petrecho proibido e de desobediência à ordem legal de funcionário público, nos termos do art. 34, *caput*, e parágrafo único, I e II, da Lei nº 9.605/98, art. 19, parágrafo único, I e II, do Decreto nº 3.179/99 e do art. 330 do

Código Penal, perante a Justiça Estadual da Comarca de Coxim (MS) (fls. 03/05).

Consta dos autos que, na data dos fatos (16.08.00), foram apreendidos os bens *sub examine* (fls. 10 e 29).

Em audiência, o acusado anuiu à proposta do Ministério Público de suspensão condicional do processo, nos termos do art. 89 da Lei nº 9.099/95 (fl. 136).

Às fls. 152, o Juízo Estadual determinou o envio dos autos à Justiça Federal, em face da instalação do Juízo Federal de Coxim (MS). O D. Juízo reconheceu e firmou a competência da Justiça Federal e ratificou os atos processuais anteriormente praticados (fl. 160).

A fl. 201, o magistrado determinou fosse oficiado ao Juízo de Direito solicitando a remessa dos autos do incidente de restituição nº 011.00.003214-0, no qual o apelante figurava com depositário fiel dos bens apreendidos.

Em seguida, o MM. Juiz *a quo* prolatou sentença que julgou extinta a punibilidade do denunciado, pelo cumprimento das condições estabelecidas para a suspensão condicional do processo, com fundamento no art. 89, § 5º, da Lei nº 9.099/95 (fls. 202/203).

A sentença transitou em julgado em 18.04.06 (fl. 211).

Às fls. 213, o magistrado de primeiro grau determinou fosse reiterado o ofício solicitando ao Juízo de Direito o envio dos autos do aludido incidente de restituição dos bens.

Em 18.09.06, os autos do incidente de restituição foram apensados ao presente feito (fl. 216).

Em 20.09.06, sobreveio a sentença que decretou o perdimento dos bens apreendidos - 01 motor de popa 40 HP, marca YAMAHA, nº S013676, 01 barco Líder Náutica, modelo Águia VI, cor azul, s/n e 01 tanque de combustível - na data do fato objeto da denúncia, com fundamento no art. 123 do Código de Processo Penal c.c. o art. 25, § 4º, e art. 79, ambos da Lei nº 9.605/98 (fls. 217/220).

Inconformado, apelou o denunciado, alegando a nulidade do *decisum*, uma vez que não teve ciência do recebimento do incidente de restituição na Justiça Federal, o que lhe possibilitaria postular a devolução dos bens (fls. 226/229).

Assiste-lhe razão, na medida em que, após a declaração da extinção de punibilidade, pelo cumprimento das condições impostas para a suspensão condicional do processo, o apelante não foi intimado com a finalidade de, no prazo de 90 dias, reclamar os bens apreendidos, nos termos do art. 123 do Código de Processo Penal. A ausência de intimação do acusado viola os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Estampa o mencionado dispositivo legal que, "(...) *se dentro no prazo de 90 dias, a contar da data em que transitar em julgado a sentença final, condenatória ou absolutória, os objetos apreendidos não forem reclamados ou não pertencerem ao réu, serão vendidos em leilão, depositando-se o saldo à disposição do juízo de ausentes*".

Assinalo, por primeiro, que, *in casu*, a sentença prolatada não tem natureza condenatória, nem absolutória, segundo o disposto no art. 123 do Diploma Processual Penal. Trata-se, conforme supracitado, de sentença declaratória da extinção do direito estatal de punir o acusado, sem adentrar no mérito da *quaestio* posta a desate.

Portanto, *prima facie*, não era aplicável ao caso o art. 123 do Código de Processo Penal.

Ainda que assim não fosse, antes de decretar a perda dos bens apreendidos, era mister que o denunciado fosse cientificado a dar cumprimento ao comando do art. 123 do Código de Processo Penal, consoante abalizam os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Por segundo, ressalto que o apelante não deixou de demonstrar o interesse na devolução dos bens apreendidos, uma vez que veiculou o pleito por meio do incidente de restituição de bens nº 011.00.003214-0. Desse modo, não se pode falar que os bens não foram reclamados, a fim de aplicar o art. 123 do Código de Processo Penal.

Sublinho, ainda, que o incidente de restituição tardou a ser encaminhado ao Juízo Federal e o apelante não foi cientificado do seu recebimento para que pudesse se manifestar antes de ser prolatada a sentença que determinou a destinação dos bens.

Por fim, observo que não se aplica à hipótese dos autos o art. 25, § 4º, da Lei nº 9.605/98, já que não restou comprovado o delito contra o meio ambiente, pois, mais uma vez, diga-se que houve a extinção da punibilidade do denunciado em razão do cumprimento das condições impostas para o *sursis* processual. Ademais, registro que os bens apreendidos não se inserem no rol do art. 91, II, *a e b*, do Código Penal.

Destarte, conclui-se que, ao decretar a pena de perdimento dos bens apreendidos, a sentença violou o art. 5º, LV, da Constituição da República, bem como o art. 563 do Código de Processo Penal, daí porque merece ser anulada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, que aplico subsidiariamente, nos termos do art. 3º do Código de Processo Penal c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, **dou provimento** à presente **apelação** para determinar o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau para que nova decisão seja proferida, com observância dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002442-81.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002442-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JORGE LUIZ DA SILVA BARBOSA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : PEDRO JOSE GORI JUNIOR reu preso
: NELSON GORI NETO reu preso
ADVOGADO : SP325808 CESAR DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00024428120134036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Fl. 521: Jorge Luiz da Silva Barbosa requer a expedição de guia de recolhimento provisória da pena. A Procuradoria Regional da República manifestou-se favoravelmente ao pleito à fl. 525.

Decido.

Expedição de guia de recolhimento provisória. Admissibilidade. Segundo os arts. 8º e 9º da Resolução n. 113 do Conselho Nacional de Justiça, a guia de recolhimento provisória deve ser expedida quando tratar-se de réu preso em face de sentença penal recorrível, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo e independentemente de quem o tenha interposto:

Art. 8º Tratando-se de réu preso por sentença condenatória recorrível, será expedida guia de recolhimento provisória da pena privativa de liberdade, ainda que pendente recurso sem efeito suspensivo, devendo, nesse caso, o juízo da execução definir o agendamento dos benefícios cabíveis.

Art. 9º A guia de recolhimento provisória será expedida ao Juízo da Execução penal após o recebimento do recurso, independentemente de quem o interpôs, acompanhada, no que couber, das peças e informações previstas no artigo 1º.

§ 1º A expedição da guia de recolhimento provisória será certificada nos autos do processo criminal.

§ 2º Estando o processo em grau de recurso, sem expedição da guia de recolhimento provisória, às Secretarias desses órgãos caberão expedi-la e remetê-la ao juízo competente.

De igual modo, o art. 294 do Provimento n. 64 da Corregedoria Geral desta Corte determina a expedição da guia de recolhimento provisória, ressalvada unicamente a hipótese de recurso com efeito suspensivo por parte do Ministério Público, verbis:

Art. 294. A guia de recolhimento provisório será expedida quando da prolação da sentença ou acórdão condenatório, ressalvada a hipótese de possibilidade de interposição de recurso com efeito suspensivo por parte do Ministério Público. Deverá ser anotada na guia de recolhimento a expressão ' guia de recolhimento PROVISÓRIA' e ser prontamente remetida ao Juízo da Execução Criminal.

§ 1º. Nos processos que já se encontram no Tribunal, a guia será expedida a pedido das partes, com os dados disponíveis no órgão processante.

§ 2º. Sobrevindo condenação transitada em julgado, o Juízo de conhecimento procederá às retificações cabíveis, encaminhando as cópias faltantes, por ofício, para o Juízo competente para a execução.

§ 3º. Sobrevindo decisão absolutória, o Juízo de conhecimento comunicará, com urgência, o fato ao Juízo da execução competente, que anotará o cancelamento no Livro de Registro de guia de recolhimento e na capa da autuação, devolvendo os autos para o Juízo de conhecimento para apensamento aos autos principais.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte é no sentido da expedição da guia de recolhimento provisória, ainda que pendente julgamento de recurso da acusação:

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO, RESISTÊNCIA E LESÃO CORPORAL. CONDENAÇÃO. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO PELA ACUSAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE GUIA DE RECOLHIMENTO PROVISÓRIO. POSSIBILIDADE.

1. Nos termos da recente orientação deste Superior Tribunal de Justiça, a pendência de julgamento do recurso de apelação não obsta a expedição da guia de recolhimento Provisório, devendo o juiz, em caso de ser majorada a reprimenda imposta em razão do eventual provimento de recurso ministerial, readequar a execução penal, conforme previsto, inclusive, no art. 3.º da Resolução n.º 19, de 29/08/2006, do Conselho Nacional de Justiça. Precedentes.

2. Ordem concedida, para determinar a expedição da guia de recolhimento Provisório. (STJ, HC n. 118.667, Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 17.09.09)

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. EXPEDIÇÃO DE GUIA PROVISÓRIA. RECURSO DE APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO. POSSIBILIDADE. PROVIMENTO 93/2008. ORDEM CONCEDIDA. (...)

2. Observa-se que, em relação a CARLOS HENRIQUE GEISSLER e a FABIANO MORAES DE LIMA, independentemente do fato da interposição do recurso de apelação pelo Ministério Público Federal, que pretende a elevação da pena a eles aplicada, a guia de recolhimento provisória deve ser expedida, nos termos do art. 1º, do Provimento 93, de 17 de novembro de 2008, que alterou o artigo 294, do Provimento 64, de 28 de abril de 2005, ambos da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região.

3. Ordem parcialmente concedida.

(TRF da 3ª Região, HC n. 2009.03.00.012553-3, Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.01.10)

Tal entendimento encontra-se em conformidade com a Súmula n. 716 do Supremo Tribunal Federal:

Admite-se a progressão de regime de cumprimento da pena ou a aplicação imediata de regime menos severo nela determinada, antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

Do caso dos autos. Conforme se verifica da sentença de fls. 420/446, Jorge Luiz da Silva Barbosa foi condenado pelo delito do art. 157, § 2º, II, do Código Penal, regime inicial fechado, sendo determinada a expedição de guia de recolhimento provisória.

O réu encontra-se preso e apelou da condenação, cujo recurso foi recebido sem efeito suspensivo (fl. 491).

Assim, **DEFIRO** o pleito de expedição de guia de recolhimento provisória em favor do corréu Jorge Luiz da Silva Barbosa.

Após, retornem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006994-91.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006994-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SUN YOUNG KIM
: YOUNG JA KIM KIM
ADVOGADO : SP187568 JANAINA DE PAULA CARVALHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00069949120094036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 1.340: Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a sentença de fls. 1.247/1.254 e 1.261/1.263.

Recorrem o Ministério Público Federal (fl. 1.265/1.272), bem como Young Ja Kim Kim e Sun Young Kim, que

manifestaram o desejo de apresentar razões nessa instância, a teor do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (fl. 1.279).

Foram apresentadas contrarrazões ao recurso do *Parquet* por Young Ja Kim Kim e Sun Young Kim (fls. 1.297/1.302).

Intime-se a defensora das apelantes Young Ja Kim Kim e Sun Young Kim, Dra. Janaina de Paula Carvalho, OAB/SP n. 187.568, para que apresente razões recursais. Oferecidas razões de apelação, encaminhem-se os autos à primeira instância para apresentação de contrarrazões pelo Ministério Público Federal e, com a sobrevinda destas, à Procuradoria Regional da República para parecer.

Após, retornem conclusos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Louise Filgueiras

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0040608-74.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.040608-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO ANTONIO DE CARVALHO SOARES reu preso
ADVOGADO : MS006855 FALVIO MISSAO FUJII (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : WESLEY ALVES DE LIMA FRANCA
ADVOGADO : PR034938 FELIPE CAZUO AZUMA
No. ORIG. : 2009.60.05.005160-1 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Compulsando os presentes autos, verifico tratar-se de processo desmembrado daquele anteriormente autuado sob o nº 2009.60.05.005160-1, originário da 1ª Vara Federal de Ponta Porã/MS.

O presente feito tem por objeto o julgamento da questão referente ao julgamento do crime previsto no artigo 273, § 1º-B, do Código Penal, descrito na exordial acusatória, conforme decidido na questão de ordem acostada às fls. 489/489vº (ata de julgamento as fls. 488).

Todavia, as mídias digitais produzidas no processo originário e acostadas às fl. 212, 232, 261 e 306 encontram-se apenas descritas e não tiveram as respectivas cópias juntadas aos presentes autos.

Deste modo, impossibilitada a avaliação da prova produzida durante a instrução processual, a fim de avaliar as alegações aduzidas no recurso, converto o presente julgamento em diligência para determinar que os autos sejam enviados ao juízo de primeiro grau a fim de que providencie cópia das mídias suso mencionadas.

Após o retorno, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30110/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027100-13.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.027100-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALEXANDRE FARES DE BRITO IZZO e outro
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ
APELADO(A) : LUIZ PAULO DE BRITO IZZO
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
PARTE RÉ : IZZO MARINE IND/ E COM/ LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00271001320054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte apelada para informar abertura de inventário ou arrolamento dos bens deixados pelos coexecutados falecidos, bem como a nomeação dos respectivos inventariantes, trazendo provas aos autos.
Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098980-16.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098980-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JAIME ALVES DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP201932 FERNANDO AUGUSTO CANDIDO LEPE e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.06.009957-0 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAIME ALVES DA SILVA JUNIOR em face de decisão proferida nos seguintes termos:

Trata-se de liquidação de sentença, efetuada nos termos do art. 475-A do CPC, onde a executada apresenta memória de cálculo (fl. 122). Intimada a se manifestar, a parte autora discordou dos cálculos apresentados, apontando equívoco no cômputo dos juros contratuais, pugnando pela inclusão dos expurgos relativos aos meses janeiro/89 e março/90 na correção dos valores devidos, bem como pela não inclusão da multa do artigo 475-J, do CPC, apresentando memória de cálculo (fl. 128). Remetidos os autos à Contadoria, foi elaborada nova conta às fls. 133/134, do qual a parte autora discordou pelos mesmos motivos. Em relação à questão da inclusão, no cálculo de liquidação, dos expurgos relativos aos meses janeiro/89 e março/90 na correção dos valores devidos, verifico que a decisão exequenda determinou a correção pelo Provimento nº 26, da Corregedoria Geral da Justiça Federal, que não contempla tais índices, sendo indevida sua inclusão. Quanto à alegação de equívoco no cômputo dos juros

contratuais, anoto que, conforme decisão exequenda, são devidos mês a mês, desde fevereiro de 1989, de forma capitalizada, consoante requerido (fl. 63). Por fim, incabível a inclusão da multa do artigo 475-J, eis que ainda não há valor certo fixado em liquidação de sentença. Dessa forma, considero corretos os cálculos apresentados pela Contadoria, razão pela qual devem ser considerados válidos (fl. 186 - principal - R\$ 186,89 + honorários advocatícios - R\$ 9,34 - em 31 de outubro de 2006). Intime-se a CEF para efetuar o pagamento do valor devido, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de acréscimo de multa de 10% sobre a diferença, nos termos do artigo 475-J, do CPC.

Sustenta o agravante que houve equívoco no cálculo dos juros contratuais uma vez que o percentual correto seria 193,67%, bem como não foi incluída a multa prevista no artigo 475-J do CPC.

Deu-se oportunidade para resposta.

É o breve relatório.

Decido.

Nos termos do caput e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O presente recurso é de manifesta improcedência, pois a r. decisão a qua deixou bem claro que o cálculo elaborado pela Contadoria observou os ditames da r. sentença transitada em julgado e que não foi incluída a multa prevista no art. 475-J em razão da ausência de valor certo fixado em liquidação de sentença.

Assim, a r. interlocutória de fls. 54/55 merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões nela expostas, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação per relationem, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - MS 25936 ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda: "Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...)" (AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Além do mais, a r. decisão encontra-se em consonância com julgados oriundos dessa Corte e do E. STJ:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULOS. MULTA DO ART. 475-J DO CPC. HONORÁRIOS. 1. Ao contrário do que pretendem fazer crer os agravantes, não se trata a sentença de título que contenha em si todos os elementos necessários à apuração do valor devido mediante simples cálculos aritméticos. 2. Pela análise de fl. 29 dos presentes autos, no processo de conhecimento foi a Caixa Econômica Federal condenada a pagar aos ora agravantes a diferença apurada entre a correção monetária creditada no mês de junho de 1987 e aquela devida em decorrência do direito reconhecido, bem como a diferença apurada entre a

correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989 e aquela devida em decorrência do direito reconhecido. 3. Consignou, ainda, a r. sentença, que a atualização monetária ocorrerá a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos dos índices da caderneta de poupança. 4. Conquanto a sentença exequenda possa trazer os parâmetros a serem seguidos, é certo que a fixação do valor devido dependerá da elaboração de cálculos em que, levando-se em consideração o período a que se refere a condenação, serão eleitos quais índices de correção serão utilizados, dentre os preestabelecidos pelo Banco Central. 5. No que tange à fixação dos honorários, consoante entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, tal verba é devida na fase de cumprimento da sentença. No entanto, sua exigibilidade só será possível se descumprido o prazo de 15 dias a que alude o art. 475-J do CPC. 6. Tendo em vista tudo o que foi acima explicitado, bem como o fato de não terem os agravados sequer dado início ao cumprimento do julgado, com a apresentação dos cálculos de liquidação, não há que se falar na aplicação da multa de 10% a que alude o art. 475-J do CPC, e nem tampouco na fixação de honorários advocatícios. 7. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00301113020094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

.EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. RESGATE DE RESERVA DE POUPANÇA. INCIDÊNCIA DA MULTA DO ART. 475-J DO CPC. DESCABIMENTO. LIQUIDAÇÃO DO QUANTUM DEVIDO. NECESSIDADE DA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA CONTÁBIL. 1.- É assente o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a multa prevista no art. 475-J do CPC não é aplicável aos casos de execução provisória. 2.- No caso, a evolução do valor da dívida originária, decorrente do resgate de reserva de poupança em plano de previdência privada, saltou de R\$ 677.945,13 para R\$ 2.996.683,74, com base em planilha elaborada unilateralmente pelo credor e aceita pelo Judiciário, ao fundamento de se tratar de meros cálculos aritméticos. Diante da exorbitância da importância obtida, mostra-se recomendável a liquidação da sentença mediante a realização de perícia contábil, com vistas à apuração da correta atualização monetária dos valores devidos. 3.- Agravo Regimental improvido. ..EMEN:(AGARESP 201100613690, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:08/05/2013 ..DTPB:.)

Desse modo, sendo o recurso manifestamente improcedente, nego seguimento ao agravo de instrumento nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009199-36.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009199-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO(A) : JESSICA DANUBIA DE SOUZA
No. ORIG. : 00091993620094036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional.

A sentença extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11, por ser o valor exequendo inferior a quatro anuidades. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na execução, ao magistrado, independentemente de autorização legislativa, cabe verificar o interesse processual concretizado pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se este despender gastos superiores ao montante executado, torna-se patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios. Caso contrário, configurar-se-ia ato meramente emulatório, incompatível com o interesse público que deve nortear a atividade administrativa da arrecadação.

Segundo leciona Cândido Rangel Dinamarco (In "Execução Civil", Ed. RT, vol. II, p. 229), a execução se revela injustificável quando confrontada a natureza irrisória da quantia executada com os dispêndios de tempo, energia e dinheiro público que acarreta.

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, com a ressalva do meu entendimento, observo que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no

caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 19/11/09, a ela não se aplicam os comandos da Lei nº 12.514/11, a qual entrou em vigor em 31/10/11.

Por tal razão, mister seja reformada a sentença recorrida, com vistas a que seja dado prosseguimento ao feito executivo.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025736-15.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025736-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOAO AUGUSTO BIANCHINI
ADVOGADO : SP213046 RODRIGO OTAVIO DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CAFE COMPADRE LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TUPI PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00011-0 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de 5 (cinco) dias, junte aos autos cópias de f. 139 e f. 367 dos autos principais mencionadas na decisão agravada.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012521-77.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.012521-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : THIAGO JOSE MAKSOUD MACHADO
ADVOGADO : MS012394 WILLIAM WAGNER MAKSOUD MACHADO e outro
PARTE RÉ : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : MS001206 ANDERSON REGIS PASQUALETO
PARTE RÉ : Universidade para o Desenvolvimento do Estado e da Regiao do Pantanal
UNIDERP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00125217720124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, objetivando seja assegurado ao impetrante sua participação na cerimônia de colação de grau do curso de Medicina.

A liminar foi concedida em 13/12/2012, para garantir ao impetrante o direito de participar da colação de grau.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 1º/07/2013, garantindo ao impetrante a presença junto aos formandos no ato da colação de grau, ainda que de forma simbólica. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A concessão da liminar pelo r. Juízo *a quo* (13/12/2012), em sede de mandado de segurança, decisão posteriormente confirmada pela concessão da segurança em 1º/07/2013, garantindo ao impetrante o direito à presença junto aos formandos no ato da colação de grau, ainda que de forma simbólica, gerou situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a prolação desta decisão.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade, sem qualquer prejuízo para o estabelecimento de ensino.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

ADMINISTRATIVO. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. CURSO DESENVOLVIDO POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO EM QUE A LETRA DA LEI CEDE AO INTERESSE PÚBLICO. Estudante matriculado por efeito de liminar. Se ele está às vésperas de colar grau, não é aconselhável desconstituir seus créditos escolares, ainda que se entenda que o regulamento da Universidade não o assiste. Em situações como tais, a letra da lei deve ser encarada com temperamentos, em homenagem ao interesse público.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 199700319296/CE, Rel Min. Demócrito Reinaldo, j. 29.04.99, DJU 06.09.99, p. 51)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. PRECEDENTES.

I. Impetrante que concluiu Curso de Administração e obteve o respectivo diploma mercê de liminar, confirmada por sentença. Consolidou-se, no tempo, situação fática que merece resguardo, à luz de orientação pretoriana (STJ, EDRESP-139867/CE, 1.ª Turma, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, V.U., J. 12.03.98, DJ DE 04/05/98, P. 00088; TRF 3.ª REGIÃO, REOMS 98.03.007872-0, 4.ª TURMA, REL. JUIZ ANDRADE MARTINS, V.U., 17/05/2000, DJU 15/09/2000, P. 188; TRF 3.ª REGIÃO, REOMS 1999.03.99.034449-0, 3.ª TURMA, REL. JUIZ BAPTISTA PEREIRA, V.U., 14/11/2001, DJU 30/01/2002, P. 160; TRF 3.ª REGIÃO, AMS 98.03.013882-0, 4.ª TURMA, REL. JUIZ MANOEL ÁLVARES, V.U., 03/05/2000, DJU 11/08/2000, P. 113).

II. Remessa oficial, tida por interposta, improvida.

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 1999.03.99.058075-6, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 22.05.02, DJU 17.03.02)

REMESSA OFICIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - UNIVERSIDADE PARTICULAR - TRANSFERÊNCIA DE TURNO - SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA.

1- A transferência de turno, diurno para noturno, é assegurada ao estudante, desde que comprove justo motivo e não haja prejuízo ao Estabelecimento de Ensino, inexistindo questão relativa à falta de vagas.

2- Tendo decorrido interregno significativo entre a impetração do mandado de segurança e o julgamento do recurso, encontra-se a situação fática consolidada no tempo. Precedentes da Turma.

3- Remessa oficial improvida.

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 2002.60.00.001051-7, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 09.06.2004, DJU 25.06.2004)

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **nego seguimento à remessa oficial**.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004770-75.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.004770-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
No. ORIG. : 00047707520124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de São Paulo - SP**, inconformado com a sentença proferida na execução fiscal oposta em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

O MM. Juiz de primeiro grau considerou que por ser o imóvel, no qual incide o IPTU, do Fundo de Arrendamento Residencial patrimônio da União, incide a regra da imunidade prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Assim, Sua Excelência desconstituiu o título executivo e julgou extinta a execução fiscal.

Irresignado, recorre o apelante, aduzindo, em síntese, que:

a) pelas provas colacionadas aos autos, percebe-se que o imóvel passará a compor o Fundo de Arrendamento Residencial com recursos oriundos da própria executada. Assim, não gozariam de qualquer tipo de imunidade tributária;

b) os dispositivos da Lei n.º 10.188/01 violam o princípio da razoabilidade/proporcionalidade, além de afrontar a

literalidade do art. 146, II, da Constituição Federal.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

A Lei n.º 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento residencial - PAR dispõe que, *in verbis*:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa Econômica Federal - CEF. (Redação dada pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 2º Os Ministros de Estado das Cidades e da Fazenda fixarão, em ato conjunto, a remuneração da CEF pelas atividades exercidas no âmbito do Programa. (Incluído pela Lei nº 10.859, de 2004)

§ 3º Fica facultada a alienação, sem prévio arrendamento, ou a cessão de direitos dos imóveis adquiridos no âmbito do Programa. (Redação dada pela Lei nº 12.424, de 2011)

Art. 2º Para a operacionalização do Programa instituído nesta Lei, fica a CEF autorizada a criar um fundo financeiro privado com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao Programa. (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 1º O fundo a que se refere o caput ficará subordinado à fiscalização do Banco Central do Brasil, devendo sua contabilidade sujeitar-se às normas do Plano Contábil das Instituições do Sistema Financeiro Nacional - COSIF.

§ 2º O patrimônio do fundo a que se refere o caput será constituído: (Redação dada pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

I - pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito do Programa instituído nesta Lei; e (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

II - pelos recursos advindos da integralização de cotas. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

§ 3º Os bens e direitos integrantes do patrimônio do fundo a que se refere o caput, em especial os bens imóveis mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicam com o patrimônio desta, observadas, quanto a tais bens e direitos, as seguintes restrições:

I - não integram o ativo da CEF;

II - não respondem direta ou indiretamente por qualquer obrigação da CEF;

III - não compõem a lista de bens e direitos da CEF, para efeito de liquidação judicial ou extrajudicial;

IV - não podem ser dados em garantia de débito de operação da CEF;

V - não são passíveis de execução por quaisquer credores da CEF, por mais privilegiados que possam ser;

VI - não podem ser constituídos quaisquer ônus reais sobre os imóveis.

§ 4º No título aquisitivo, a CEF fará constar as restrições enumeradas nos incisos I a VI e destacará que o bem adquirido constitui patrimônio do fundo a que se refere o caput.

§ 5º No registro de imóveis, serão averbadas as restrições e o destaque referido no parágrafo anterior.

(...)

§ 2º O Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, de que trata o inciso II do caput do art. 2º da Lei nº 11.977, de 7 de julho de 2009, terá direitos e obrigações próprias, pelas quais responderá com seu patrimônio, não respondendo os cotistas por qualquer obrigação do Fundo, salvo pela integralização das cotas que subscreverem. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012)

Art. 3º-A. O FAR não contará com qualquer tipo de garantia ou aval por parte do setor público e responderá por suas obrigações até o limite dos bens e direitos integrantes de seu patrimônio. (Incluído pela Medida Provisória nº 561, de 2012).

Assim, de acordo com os dispositivos supracitados, o Programa de Arrendamento Residencial - PAR tem por escopo o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato.

Os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da Caixa Econômica Federal - CEF, mas são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados a terceiros.

Desse modo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU que decorre do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.*
- 2. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa do lixo, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.*
- 3. Agravo inominado desprovido."*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 0017424-16.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 de 28/09/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR (LEI N.º 10.188/01). IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA NÃO CONFIGURADA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF.

- 1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.*
- 2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.*
- 3. No caso vertente, a ora agravante opôs exceção de pré-executividade para alegar sua ilegitimidade passiva, ao argumento de que somente operacionaliza programa imobiliário pertencente à União Federal (PAR).*
- 4. O Programa de Arrendamento Residencial - PAR visa o atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato (Lei n.º 10.188/01, art. 1º).*
- 5. A gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização coube à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.*
- 6. Muito embora os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR não integrem o ativo da CEF, e com ele não se comuniquem, há que se considerar que os mesmos são por ela mantidos sob propriedade fiduciária enquanto não alienados, no que resulta em sua sujeição passiva relativamente ao IPTU e sua consequente legitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal originária.*
- 7. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra a, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se que o disposto § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual As empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*
- 8. Agravo de instrumento improvido."*

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI nº 0031448-49.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, Data da Decisão: 21/02/2013, e-DJF3 de 28/02/2013).

Por outro lado, considerando-se o disposto no § 2º do art. 173 da Constituição Federal, não se pode pretender atribuir a Caixa Econômica Federal - CEF, que tem natureza jurídica de empresa pública, a imunidade prevista no art. 150, VI, alínea "a", § 2º da Carta Magna.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte Regional. Vejam-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não

integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido.

(6ª Turma, AI n.º 00126585120114030000, Rel. Des.Fed. Regina Costa, v.u., j. 24.05.2012, e-DJF3 Judicial 1 31.05.2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. (...) 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, para o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão para o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca para abranger a CEF. II. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (3ª Turma, AI n.º AI 00126593620114030000, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 28.07.2011, e-DJF3 Judicial 1 05.08.2011, p. 708)

Desse modo, deve ser reformada a sentença.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação para determinar o prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020046-49.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.020046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 716/5184

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : TEREZINHA DE FREITAS
No. ORIG. : 00200464920124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Terezinha de Freitas**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação às anuidades de 2010 e 2011. Sua Excelência declarou, ainda, a nulidade do título executivo com relação à multa de eleição de 2010.

Sustenta o apelante, em síntese, a regularidade da cobrança de multa por ausência em pleito eleitoral.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A MM. Juíza Sentenciante entendeu que é inexigível a cobrança da multa, visto que o art. 3º da Resolução n.º 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia prevê que somente os farmacêuticos em dia com suas obrigações podem exercer o direito de voto.

Não merece reparos a sentença de primeiro grau.

A multa eleitoral é inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte.

A Resolução - CFF n.º 458/2006 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Farmácia, dispondo o art. 3º que:

"Art. 3º - O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação regular perante o seu respectivo Conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei"

Assim, restando caracterizado o inadimplemento das anuidades, por parte do executado, desde 2010, é inexigível a multa eleitoral cobrada.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei n.º 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp n.º 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei n.º 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade.

III. A multa eleitoral de 2007 é inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte. A Resolução CFC n.º 970/03 estabeleceu normas para a realização de eleições no Conselho Regional, dispondo no §1º, do artigo 2º que o contabilista esteja em dia com as obrigações financeiras para com o conselho, inclusive a anuidade do exercício corrente, para poder exercer seu direito de voto, o que não restava caracterizado com o inadimplemento da

anuidade de 2007.

IV. Além da multa acima, que se reconhece inexigível, a execução fiscal ajuizada em 27/10/2009 cobra dívida relativa às anuidades de 2007, 2008 e 2009, cujo importe não respeita o supracitado critério de valor mínimo para a propositura do executivo, torna-se imperiosa sua extinção e, portanto, a manutenção da r. sentença recorrida.

V. Apelação desprovida."

(TRF-3, 4ª Turma, AC 1936519, Des. Federal Alda Basto, data do julgamento: 27/02/2014, e-DJF3 de 23/04/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL . JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes.

2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia.

3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho.

4 - Agravo inominado improvido."

(TRF-3, 3ª Turma, AI 475858, Des. Federal Nery Júnior, data do julgamento: 07/02/2013, e-DJF3 de 22/02/2013).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020055-11.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.020055-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : JACKELINE MEDEIROS PAIVA
No. ORIG. : 00200551120124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Jackeline Medeiros Paiva**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação às anuidades de 2010 e 2011. Sua Excelência declarou, ainda, a nulidade do título executivo com relação à multa de eleição de 2010.

Sustenta o apelante, em síntese, a regularidade da cobrança de multa por ausência em pleito eleitoral.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A MM. Juíza Sentenciante entendeu que é inexigível a cobrança da multa, visto que o art. 3º da Resolução n.º 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia prevê que somente os farmacêuticos em dia com suas obrigações podem exercer o direito de voto.

Não merece reparos a sentença de primeiro grau.

A multa eleitoral é inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte.

A Resolução - CFF n.º 458/2006 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Farmácia, dispondo o art. 3º que:

"Art. 3º - O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação regular perante o seu respectivo Conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei"

Assim, restando caracterizado o inadimplemento das anuidades, por parte do executado, desde 2010, é inexigível a multa eleitoral cobrada.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade.

III. A multa eleitoral de 2007 é inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte. A Resolução CFC nº 970/03 estabeleceu normas para a realização de eleições no Conselho Regional, dispondo no §1º, do artigo 2º que o contabilista esteja em dia com as obrigações financeiras para com o conselho, inclusive a anuidade do exercício corrente, para poder exercer seu direito de voto, o que não restava caracterizado com o inadimplemento da anuidade de 2007.

IV. Além da multa acima, que se reconhece inexigível, a execução fiscal ajuizada em 27/10/2009 cobra dívida relativa às anuidades de 2007, 2008 e 2009, cujo importe não respeita o supracitado critério de valor mínimo para a propositura do executivo, torna-se imperiosa sua extinção e, portanto, a manutenção da r. sentença recorrida.

V. Apelação desprovida."

(TRF-3, 4ª Turma, AC 1936519, Des. Federal Alda Basto, data do julgamento: 27/02/2014, e-DJF3 de 23/04/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO. 1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes.

2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia.

3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho.

4 - Agravo inominado improvido."

(TRF-3, 3ª Turma, AI 475858, Des. Federal Nery Júnior, data do julgamento: 07/02/2013, e-DJF3 de 22/02/2013).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020140-94.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.020140-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : LUIZ FLAVIO DE FREITAS LEITE JUNIOR
No. ORIG. : 00201409420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP** contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Luiz Flávio de Freitas Leite Júnior**.

A MM. Juíza de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação às anuidades de 2010 e 2011. Sua Excelência declarou, ainda, a nulidade do título executivo com relação à multa de eleição de 2010.

Sustenta o apelante, em síntese, a regularidade da cobrança de multa por ausência em pleito eleitoral.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A MM. Juíza Sentenciante entendeu que é inexigível a cobrança da multa, visto que o art. 3º da Resolução n.º 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia prevê que somente os farmacêuticos em dia com suas obrigações podem exercer o direito de voto.

Não merece reparos a sentença de primeiro grau.

A multa eleitoral é inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte.

A Resolução - CFF n.º 458/2006 estabeleceu normas para a realização de eleições nos Conselhos Regionais de Farmácia, dispondo o art. 3º que:

"Art. 3º - O direito de votar será exercido pelos farmacêuticos que, na data do pleito, estiverem em situação

regular perante o seu respectivo Conselho Regional de Farmácia (CRF), excetuando-se os farmacêuticos militares, na forma da lei"

Assim, restando caracterizado o inadimplemento das anuidades, por parte do executado, desde 2010, é inexigível a multa eleitoral cobrada.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência deste e. Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade.

III. A multa eleitoral de 2007 é inexigível, sendo nulo o título executivo nesta parte. A Resolução CFC nº 970/03 estabeleceu normas para a realização de eleições no Conselho Regional, dispondo no §1º, do artigo 2º que o contabilista esteja em dia com as obrigações financeiras para com o conselho, inclusive a anuidade do exercício corrente, para poder exercer seu direito de voto, o que não restava caracterizado com o inadimplemento da anuidade de 2007.

IV. Além da multa acima, que se reconhece inexigível, a execução fiscal ajuizada em 27/10/2009 cobra dívida relativa às anuidades de 2007, 2008 e 2009, cujo importe não respeita o supracitado critério de valor mínimo para a propositura do executivo, torna-se imperiosa sua extinção e, portanto, a manutenção da r. sentença recorrida.

V. Apelação desprovida."

(TRF-3, 4ª Turma, AC 1936519, Des. Federal Alda Basto, data do julgamento: 27/02/2014, e-DJF3 de 23/04/2014).

"DIREITO ADMINISTRATIVO. MULTA ELEITORAL. JUSTA CAUSA. AGRAVO INOMINADO IMPROVIDO.

1 - A executada foi impedida de votar por ato normativo do próprio conselho exequente, a Resolução 458/2006, que, em seu artigo 3º, impede o voto de inadimplentes.

2 - Portanto, a agravada estava em situação delicada já que, enquanto o artigo 5º da resolução 458/2006 a obrigava a votar, o artigo 3º a impedia.

3 - Diante dessa antinomia, não pode haver multa pelo cumprimento ou descumprimento de seu dever/direito eleitoral perante o conselho.

4 - Agravo inominado improvido."

(TRF-3, 3ª Turma, AI 475858, Des. Federal Nery Júnior, data do julgamento: 07/02/2013, e-DJF3 de 22/02/2013).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002078-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002078-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JOVINO CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP316140 FELIPE BARRIONUEVO MIYASHITA e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro
PARTE RÉ : ARTUR PEREIRA CUNHA
ADVOGADO : SP169809 CARLOS EDUARDO MOREIRA e outro
PARTE RÉ : DOUGLAS LEANDRINI e outro
: KIMEI KUNYOSHI
ADVOGADO : SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro
PARTE RÉ : CONSTRUTORA OAS LTDA
ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e outro
PARTE RÉ : ELOI ALFREDO PIETA
ADVOGADO : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
PARTE RÉ : AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO
: VANIA MOURA RIBEIRO
ADVOGADO : SP061714 NEUSA MARIA CORONA LIMA e outro
PARTE RÉ : IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES
ADVOGADO : SP154639 MARIANA TAVARES ANTUNES e outro
PARTE RÉ : JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

Decisão

Fls. 1.572/1.576: tendo em vista o decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1148296, submetido à sistemática de recurso representativo da controvérsia (CPC, art. 543-C), **torno sem efeito a decisão de fls. 1.566/1.567vº, restando prejudicado o agravo legal, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput).**

Intime-se o agravado para ofertar contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016977-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016977-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP152368 SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 722/5184

AGRAVADO(A) : ZMS S SISTEMAS DE SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00021600820074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO contra a decisão que, em sede de **ação de cobrança em razão de inadimplemento de contrato de concessão de uso de área** ajuizada em face de ZMS' Sistemas de Serviços Ltda, **indeferiu o redirecionamento da execução em face dos sócios gerentes da pessoa jurídica.**

Considerou a d. juíza da causa que não houve comprovação da ocorrência de desvio de finalidade e de confusão patrimonial a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica (artigo 50 do Código Civil).

Requer a agravante a reforma da decisão, com pedido de efeito suspensivo, aduzindo, em suma, que é cabível a desconsideração da personalidade jurídica porquanto a empresa não foi localizada no endereço constante na ficha cadastral da JUCESP e no cadastro da RFB, fato suficiente para comprovar abuso de personalidade e utilização fraudulenta da personalidade jurídica, sendo presumida a ocorrência de confusão patrimonial.

Pede antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 12).

DECIDO.

Frustradas as tentativas de localização da empresa, postulou a INFRAERO o redirecionamento da execução em face dos sócios gerentes; o pleito foi indeferido, sendo este o objeto do presente agravo.

Sucedendo que o direcionamento de corresponsabilidade por dívidas patrimoniais não se faz ao *bel prazer* do credor, e sim conforme as regras legais.

É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a valores correspondentes a inadimplemento contratual.

A cobrança dos créditos desta natureza se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários.

Ademais, não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

Neste sentido colaciono os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DA DECISÃO QUE INDEFERIU O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FACE DOS EX-SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo e determinou o arquivamento dos autos, ressaltando que a credora poderá através de ação autônoma executar a verba arbitrada em questão.

2. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a verba honorária imposta em sede de embargos a execução infrutíferos.

3. A cobrança dos honorários se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários.

4. Não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0018387-58.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 14/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de inclusão dos sócios no pólo passivo da execução de sentença (cumprimento de sentença) movida pelo INSS em face da empresa LMC REPRESENTAÇÕES S/C LTDA para fins de cobrança de honorários advocatícios. Extrai-se dos autos que a exequente busca satisfazer o crédito relativo aos honorários advocatícios de sucumbência arbitrados na ação de embargos à execução fiscal ajuizada pela sociedade empresária. Como a empresa executada não foi encontrada no endereço indicado (fl. 52), requer a desconsideração da personalidade jurídica por dissolução irregular das atividades e o redirecionamento da execução em relação aos sócios.

2. Na espécie, contudo, não há que se falar em redirecionamento da execução, por tratar-se de cumprimento de sentença, somente no tocante à cobrança dos honorários advocatícios fixados nos embargos, ação autônoma.

3. Os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado (CTN, art. 135, III) são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis por substituição, mas não pelo pagamento de parcela honorária em processo conexo.

4. Para a aplicação da teoria da desconconsideração da personalidade jurídica deve haver prova da utilização fraudulenta da pessoa jurídica a fim de causar danos a terceiros ou seus credores (CC, art. 50). De fato, na diligência do Oficial de Justiça, foi certificado o encerramento das atividades empresárias no endereço de fl. 50. Contudo, apenas tal fato não é suficiente a ensejar a inclusão dos sócios no polo passivo.

5. Agravo de instrumento não provido.

(AI 200503000892010, Desembargador Federal Relator LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/05/2011)

CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. CONVERSÃO. EXECUÇÃO. PERSONALIDADE JURÍDICA. DESCONSIDERAÇÃO. REQUISITOS. AUSÊNCIA. CONHECIMENTO E PROVIMENTO.

I. Nos termos do Código Civil, para haver a desconconsideração da personalidade jurídica, as instâncias ordinárias devem, fundamentadamente, concluir pela ocorrência do desvio de sua finalidade ou confusão patrimonial desta com a de seus sócios, requisitos objetivos sem os quais a medida torna-se incabível.

II. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1098712/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 04/08/2010)

Processual civil e civil. Recurso especial. Ação de execução de título judicial. Inexistência de bens de propriedade da empresa executada. Desconconsideração da personalidade jurídica. Inviabilidade.

Incidência do art. 50 do CC/02. Aplicação da Teoria Maior da Desconconsideração da Personalidade Jurídica.

- A mudança de endereço da empresa executada associada à inexistência de bens capazes de satisfazer o crédito pleiteado pelo exequente não constituem motivos suficientes para a desconconsideração da sua personalidade jurídica.

- A regra geral adotada no ordenamento jurídico brasileiro é aquela prevista no art. 50 do CC/02, que consagra a Teoria Maior da Desconconsideração, tanto na sua vertente subjetiva quanto na objetiva .

- Salvo em situações excepcionais previstas em leis especiais, somente é possível a desconconsideração da personalidade jurídica quando verificado o desvio de finalidade (Teoria Maior Subjetiva da Desconconsideração), caracterizado pelo ato intencional dos sócios de fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica, ou quando evidenciada a confusão patrimonial (Teoria Maior Objetiva da Desconconsideração), demonstrada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação entre o patrimônio da pessoa jurídica e os de seus sócios.

Recurso especial provido para afastar a desconconsideração da personalidade jurídica da recorrente.

(REsp 970.635/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 01/12/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 50 DO CC/2002. TEORIA MAIOR. MUDANÇA DE ENDEREÇO DA EMPRESA. INSUFICIÊNCIA. AFERIÇÃO DA PRESENÇA DOS ELEMENTOS AUTORIZADORES DA TEORIA DA DISREGARD DOCTRINE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A desconconsideração da personalidade jurídica, à luz da teoria maior acolhida em nosso ordenamento jurídico e encartada no art. 50 do Código Civil de 2002, reclama a ocorrência de abuso da personificação jurídica em virtude de excesso de mandato, a demonstração do desvio de finalidade (ato intencional dos sócios em fraudar terceiros com o uso abusivo da personalidade jurídica) ou a demonstração de confusão patrimonial (caracterizada pela inexistência, no campo dos fatos, de separação patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica e dos sócios ou, ainda, dos haveres de diversas pessoas jurídicas).

2. A mudança de endereço da empresa executada não constitui motivo suficiente para a desconconsideração da sua personalidade jurídica. Precedente.

3. A verificação da presença dos elementos autorizadores da disregard, elencados no art. 50 do Código Civil de 2002, demandaria a reapreciação das provas carreadas aos autos, providência que encontra óbice na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 159.889/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 18/10/2013)

Trata-se de recurso manifestamente improcedente na medida em que busca que terceiro (pessoa física) responda por dívida cível comum de pessoa jurídica, sem qualquer base legal que impute a solidariedade ou a corresponsabilidade.

Ademais, confronta com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

Destarte, **nego-lhe seguimento** (artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

Comunique-se a Vara de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026427-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026427-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
AGRAVADO(A) : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO : SP091311 EDUARDO LUIZ BROCK e outro
: SP252812 ELIANA RAMOS SATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00181205120134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls: 139/153: manifeste-se o agravado, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027361-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027361-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LAERCIO ROSA
ADVOGADO : SP134268 MARIA LUCIA PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00144099120114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LAÉRCIO ROSA em face da decisão de fls. 69/72 (fls. 55/59), através da qual o MM. Magistrado a quo rejeitou a exceção de pré-executividade e deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros do executado.

Nas razões recursais o agravante sustenta que a notificação do lançamento é documento essencial à propositura da execução fiscal, mas não foi juntada aos autos pela exequente, violando os arts. 282 e 284 do CPC, bem como os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Aduz que após sete meses é que a agravada emendou a inicial, juntando aos autos os documentos de fls. 31/46, em afronta ao disposto no art. 396 do CPC.

Afirma que, conforme grafado a fls. 52, as datas de conteúdos contraditórios, citadas as fls. 04, 05, 06, 07, 39vº, 40, 40vº, 41 e 41vº demonstram que os ARs juntados às fls. 44 e 46v são, no mínimo, de natureza estranha e duvidosa.

Por fim, argumenta que a exceção de pré-executividade deveria suspender a execução, mas mesmo assim teve bens penhorados.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo para que seja determinada a suspensão do processo nº 00144099-91.2011.403.6105, da 5ª Vara Federal de Campinas (fl. 08).

Ao final, requer o provimento do agravo de instrumento para que seja reconhecida a violação aos arts. 283 e 396 do Código de Processo Civil, determinando-se o desentranhamento dos documentos de fls. 31 a 46 dos autos. Procedido o desentranhamento, requer o reconhecimento da prescrição, nos termos do art. 174 do CTN, conforme amplamente exposto a fls. 13 a 17 dos autos.

Decido.

O recurso é *manifestamente improcedente*.

No caso em tela, a FAZENDA NACIONAL ajuizou ação de execução fiscal em face do agravante, instruindo a petição inicial com a Certidão da Dívida Ativa.

Citado, o executado apresentou exceção de pré-executividade na qual alegou ausência de notificação, pois embora constasse da certidão de dívida ativa ter ocorrido a notificação em 06/09/2008, não foi notificado na fase administrativa e não há nos autos prova do AR devidamente recebido. Defendeu, ainda, a ocorrência da prescrição.

A FAZENDA NACIONAL requereu prazo para apresentar nos autos a cópia da notificação enviada ao executado e o sobrestamento do processo por sessenta dias.

Em 17.06.2013 a FAZENDA NACIONAL trouxe aos autos os documentos de fls. 34/47 comprovando que as notificações de lançamento foram enviadas ao domicílio fiscal do contribuinte e recebidas por *Simone B. Rosa* em 12.09.2008 (fls. 56/60 e versos).

O contribuinte sustenta que a FAZENDA NACIONAL deveria ter juntado os comprovantes de notificação com a petição inicial e que, fazendo-o posteriormente, haveria acinte aos arts. 283 e 396 do Código de Processo Civil, além de violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Engana-se. Sim, pois nos termos do art. 6º, § 1º da Lei nº 6.830/60, a petição inicial da execução fiscal será instruída apenas com a Certidão da Dívida Ativa, o que é suficiente para a citação do devedor, já que a CDA goza de presunção de *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do executado, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. REQUISITOS DE CERTEZA E LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DE DEMONSTRATIVOS DO DÉBITO. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

I. A petição inicial da execução fiscal apresenta seus requisitos essenciais próprios e especiais que não podem ser exacerbados a pretexto da aplicação do Código de Processo Civil, o qual, por conviver com a lex specialis,

somente se aplica subsidiariamente.

2. Os referidos requisitos encontram-se enumerados no art. 6º, da Lei 6.830/80, in verbis: "Art. 6º A petição inicial indicará apenas:

I - o juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º A petição inicial e a Certidão da Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico."

3. Consequentemente, é desnecessária a apresentação do demonstrativo de cálculo, em execução fiscal, uma vez que a Lei n.º 6.830/80 dispõe, expressamente, sobre os requisitos essenciais para a instrução da petição inicial e não elenca o demonstrativo de débito entre eles. Inaplicável à espécie o art. 614, II, do CPC.

(Precedentes: AgRg no REsp 1049622/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009; REsp 1065622/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2009, DJe 23/04/2009; REsp 781.487/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 11/09/2008; REsp 762748 / SC, PRIMEIRA TURMA, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 12.04.2007; REsp n.º 384.324/RS, SEGUNDA TURMA, Rel. Min JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJU de 29/03/2006; REsp n.º 693.649/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 21/11/2005)

4. A própria Certidão da Dívida Ativa, que embasa a execução, já discrimina a composição do débito, porquanto todos os elementos que compõem a dívida estão arrolados no título executivo - que goza de presunção de liquidez e certeza -, consoante dessume-se das normas emanadas dos §§ 5º e 6º, do art. 2º, da Lei nº 6830/80, litteris:

"Art. 2º (...) (...) § 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter: I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo momento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão da Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente."

5. In casu, conquanto o voto da Relatora tenha consagrado a tese perfilhada por esta Corte Superior, o voto vencedor, ora recorrido, exigiu a juntada aos autos de planilha discriminativa de cálculos, razão pela qual merece ser reformado.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1138202/ES, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Destarte, a FAZENDA NACIONAL não tinha obrigação alguma de apresentar, junto com a petição inicial da execução fiscal, os comprovantes de notificação do lançamento ao executado, afastando-se, portanto, as alegações de violação aos arts. 283 e 396 do Código de Processo Civil.

No entanto, diante da alegação do executado de que não havia sido notificado na fase administrativa, a FAZENDA NACIONAL trouxe aos autos os documentos que demonstram o contrário, pois os documentos de fls. 56/60 e versos comprovam que as notificações do lançamento foram enviadas ao domicílio fiscal do executado e recebidos em 12.09.2008, pela Sra. Simone Rosa, a qual ostenta possível relação de parentesco com o executado.

Pois bem, o art. 23, II, do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, estabelece que a intimação do contribuinte pode ser feita pela **via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.**

Ou seja, para a regularidade da intimação basta que a correspondência tenha sido entregue no endereço do *domicílio fiscal* do contribuinte, mesmo que não recebida pessoalmente por ele.

De outra banda, é dever instrumental do contribuinte manter atualizado o endereço do seu domicílio fiscal perante a Receita Federal, comunicando alterações no prazo de trinta dias.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POSTAL. PESSOA FÍSICA. ART. 23, II, § 2º, E § 4º, DO DECRETO Nº 70.235/72. VALIDADE. MUDANÇA DE ENDEREÇO. ATUALIZAÇÃO JUNTO À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. REABERTURA DE PRAZO PARA PEDIDO DE PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. O art. 23 do Decreto 70.235/72 assim dispõe, in verbis: "Art. 23. Far-se-á a intimação: I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (...) § 2º Considera-se feita a intimação: I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal; II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (...) § 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo: (Redação dada pela Lei 11.196, de 2005) I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e (Incluído pela Lei 11.196, de 2005)"

2. O Decreto-Lei 5.844/43, em seu art. 195, estabelece que: "Art. 195. Quando o contribuinte transferir de um município para outro, ou de um para outro ponto do mesmo município, a sua residência ou a sede do seu estabelecimento, fica obrigado a comunicar essa mudança às repartições competentes, dentro do praxe de 30 dias."

3. A intimação regular do sujeito passivo, consoante a referida legislação, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, por isso que, na hipótese de mudança de endereço, cabe a este proceder à devida atualização, junto à autoridade fiscal, dentro do prazo de 30 dias.

4. Sob esse enfoque, sobreleva notar que, consoante exposto no voto condutor do aresto recorrido, a mudança de endereço, ocorrida no ano de 1999, foi comunicada intempestivamente à Secretaria da Receita Federal no dia 28 de abril de 2000, por ocasião da entrega da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, sendo que a notificação restou postada em 25 de abril deste ano.

5. A intimação postal não pode ser inquinada de nulidade quando efetuada em estrita observância da legislação de regência, máxime quando descumprido, pelo contribuinte, o dever de manter seus dados cadastrais atualizados. A validade do ato de intimação interdita o direito à reabertura de prazo para pedido de parcelamento na via administrativa.

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido.

(RESP 200700255880, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:15/12/2008.)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POSTAL. PESSOA FÍSICA. ART. 23, II DO DECRETO Nº 70.235/72. VALIDADE.

1. Conforme prevê o art. 23, II do Decreto nº 70.235/72, inexistente obrigatoriedade para que a efetivação da intimação postal seja feita com a ciência do contribuinte pessoa física, exigência extensível tão-somente para a intimação pessoal, bastando apenas a prova de que a correspondência foi entregue no endereço de seu domicílio fiscal, podendo ser recebida por porteiro do prédio ou qualquer outra pessoa a quem o senso comum permita atribuir a responsabilidade pela entrega da mesma, cabendo ao contribuinte demonstrar a ausência dessa qualidade. Precedente: Resp. nº. 1.029.153/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 05.05.2008.

2. Validade da intimação e conseqüente ausência de impugnação ao procedimento administrativo fiscal e inexistência do direito ao pagamento com desconto.

3. Recurso especial provido.

(RESP 200500874382, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/09/2008.)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POSTAL. FALTA DE CIÊNCIA DO CONTRIBUINTE. INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO. ART. 23 DO DECRETO Nº 70.235/72. OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC AFASTADA.

I - O Tribunal a quo realizou a prestação jurisdicional invocada, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido, visto ter se manifestado acerca da necessidade da intimação postal por meio do ciente do próprio contribuinte, afastando-se, com isso, a intempestividade do recurso administrativo interposto em momento posterior.

II - Conforme prevê o art. 23 do Decreto n° 70.235/72, inexistente obrigatoriedade para que a efetivação da intimação postal seja feita com a ciência do contribuinte, exigência extensível tão-somente para a intimação pessoal, bastando apenas a prova de que a correspondência foi entregue no endereço de seu domicílio fiscal, podendo ser recebida por porteiro do prédio.

III - Impugnação ao procedimento administrativo fiscal protocolizada em momento posterior ao prazo legal do art. 15 do citado Decreto. Intempestividade verificada.

IV - Recurso especial provido.

(RESP 200800277354, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:05/05/2008 RT VOL.:00874 PG:00185.)

Na mesma toada, o entendimento desta C. Sexta Turma:

TRIBUTÁRIO - INTIMAÇÃO POSTAL - IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA - ART. 23 DO DECRETO N° 70.235/72 - LEGALIDADE.

1. O art. 23, inciso II, do Decreto n.º 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, prevê que a intimação do contribuinte poderá ser feita por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

2. Os meios de intimação pessoal e postal não se sujeitam a ordem de preferência, a teor do §3º do mesmo dispositivo.

3. A União não está obrigada a proceder à intimação pessoal, sendo-lhe permitido proceder à intimação via postal independentemente da realização daquela.

4. Para a realização da intimação via postal faz-se necessária apenas a prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

5. A intimação via postal foi efetivada em conformidade com o art. 23, II, do Decreto n.º 70.235/72.

(AMS 00225992920094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 1247 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Calha destacar, ainda que o mero manejo da objeção não implica na automática suspensão da execução, seja porque o Juízo não se encontra garantido por penhora suficiente, seja porque as alegações deduzidas na exceção reclamam, no mínimo, o contraditório.

Ademais, os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.

Essa presunção, que deriva de nosso sistema judiciário, impede que no âmbito de um expediente de cognição restrita como a chamada exceção de pré-executividade, o credor agraciado com a presunção seja tolhido diante de alegações genéricas de nulidade do título feitas pelo devedor.

Assim, a presunção de certeza e liquidez do título executivo deve vigorar até que o executado apresente elementos de prova em sentido diverso, sob o crivo do contraditório, o que, frise-se, não ocorreu no caso vertente.

Neste sentido colaciono os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. NECESSIDADE DE GARANTIA DO JUÍZO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 282/STF.

1. A oposição da exceção de pré-executividade pode permitir a suspensão da execução, desde que também haja garantia do Juízo pela penhora.

2....

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1131064/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 10/05/2011, DJe 19/05/2011)

Execução. Penhora. Exceção de pré-executividade. Penhora sobre o faturamento da empresa. Precedentes.

1. A simples manifestação da exceção de pré-executividade não tem o poder de suspender o processo de execução.

2.....

3. *Recurso especial não conhecido.*

(REsp 450.852/RS, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/06/2005, DJ 03/10/2005, p. 240)

Nesse quadro não há o mínimo espaço para respaldar as assertivas do agravante, inexistindo qualquer razão para suspender o curso da ação executiva.

Por fim, destaco que o pedido de reconhecimento da ocorrência da prescrição não pode ser analisado porque o agravante limitou-se a *pedir* sem apresentar os fundamentos de fato e de direito do pedido de reforma da decisão agravada, no particular.

A mera remissão às folhas da inicial onde defendeu a ocorrência da prescrição é inadmissível e enseja o não conhecimento do recurso interposto.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PRESSUPOSTOS DE CONHECIMENTO. ART. 514 E INCISOS DO CPC. REMISSÃO À IMPUGNAÇÃO VAGA DOS CÁLCULOS. TOTAL AUSÊNCIA DOS FUNDAMENTOS DE FATO E DE DIREITO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I- O artigo 514, II do Código de Processo Civil estatui que a apelação conterà: os fundamentos de fato e de direito. No caso em exame, verifica-se que a peça não satisfaz o comando legal, pois continha, apenas, a folha de rosto, onde havia expressa menção à impugnação vaga dos cálculos oferecidos pela Contadoria Judicial.

II- Conforme já decidido por este Tribunal, "Se o recorrente limita-se a deduzir argumentos de índole genérica, fazendo simples menção à anterior contrariedade manifestada contra os cálculos posteriormente homologados por sentença, contra a qual deixa de tecer argumentação clara e precisa de todos os seus termos, a apelação não merece conhecimento, ante o descumprimento dos ditames do art. 514, inciso II, do CPC. Precedentes desta Corte." (REsp. 272.380-SP).

III- Embargos de divergência acolhidos.

(ERESP 199900890167, GILSON DIPP, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:07/10/2002 PG:00170.)

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO - FUNDAMENTOS - REMISSÃO - CONTESTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

A apelação deve conter os fundamentos de fato e de direito, não bastando simples remissão à inicial, à contestação ou a qualquer outra peça existente nos autos, produzidas anteriormente à prolação da sentença.

Recurso improvido. (STJ, Primeira Turma, RESP 170410, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 14.09.1998, p. 20, unânime)

Ante o exposto, **não conheço de parte do recurso** e, na parte conhecida, tendo em vista que o recurso é *manifestamente improcedente* e que a decisão agravada está amparada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao Juízo de origem.

Após o trânsito, dê-se baixa.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037679-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037679-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO(A) : DROGARIA NOVA POLYANA LTDA -ME
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
No. ORIG. : 11.00.00260-4 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP**, cujo pedido, se acolhido, ocasionará efeito modificativo no julgado.

Nesse caso, impõe-se a instalação de prévio contraditório, conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça: EEEDRE n.º 172082/DF, 3ª Seção, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 28.5.2003, DJU de 4.8.2003, p. 220; EARESP n.º 87823/SP, 2ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, j. em 17.8.2000, DJU de 18.9.2000, p. 116, *RSTJ* 139/136.

Assim, abra-se vista à embargada, por cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001352-23.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001352-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO(A) : LEILA APARECIDA MORAES LIMA
No. ORIG. : 00013522320134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Leila Aparecida Moraes Lima**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição do débito referente à anuidade do exercício de 2004. Com relação às anuidades dos exercícios de 2009, 2010 e 2011, Sua Excelência extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que o título executivo carece de requisito essencial de exigibilidade, conforme o disposto no art. 8º da Lei n.º 12.514/2011.

Sustenta o apelante, em síntese, que:

a) não ocorreu a prescrição em relação à anuidade do exercício de 2004;

b) foi atingido o valor mínimo para a propositura da execução fiscal.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do Código Tributário Nacional - CTN.

Tratando de cobrança de anuidade pelo Conselho, o crédito tributário é constituído pelo não pagamento do tributo no seu vencimento, momento em que ocorre a mora do devedor.

Nesse sentido, é o entendimento esposado por este e. Tribunal. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (data de constituição do crédito) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição do créditos relativo à anuidade de 2003. 6. Apelação improvida." (TRF-3, Sexta Turma, AC 1551373, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, data do julgamento: 16/05/2013, e-DJF3 de de 24/05/2013).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI. COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS ELEITORAIS. PRESCRIÇÃO PARCIAL. 1. Execução de créditos referentes a anuidades e multas devidas ao CRECI, dos exercícios de 2000 a 2004. 2. O artigo 174 do CTN dispõe que "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". 3. No caso em estudo, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir de abril de 2000, abril de 2001, abril de 2002, abril de 2003 e abril de 2004, conforme constam das CDAs como "termo inicial para atualização", em obediência às regras previstas nos artigos 35 e 37 do Decreto n. 81.871/1978, regulamentador da Lei n. 6.530/1978, que disciplina a profissão de Corretor de Imóveis. 4. Os prazos prescricionais correspondentes a cada parcela tiveram início em 1º de abril de 2000, 1º de abril de 2001, 1º de abril de 2002, 1º de abril de 2003 e 1º de abril de 2004, datas em que os valores se tornaram devidos e definitivamente constituídos, por força do regramento supracitado, não havendo que se falar, portanto, na necessidade de posterior lançamento pelo exequente, consoante já afirmado. 5. Execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação. 6. Não se aplica ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão. 7. Estão prescritas a anuidade e a multa eleitoral relativas ao exercício de 2000, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre a data

da constituição definitiva de tais valores e a data do despacho ordinatório da citação na execução fiscal. Com relação às anuidades restantes, deve a execução fiscal prosseguir regularmente, já que não foram atingidas pela prescrição. 8. O simples argumento de ter cessado o exercício das atividades ligadas ao ramo imobiliário não basta para afastar a cobrança em tela, sendo necessária a existência de prova cabal do cancelamento da inscrição junto ao CRECI. 9. Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar obrigado ao pagamento de anuidades. 10. Verificada a sucumbência recíproca, por força do artigo 21, caput, do CPC, as partes deverão arcar com os ônus da sucumbência, na exata proporção em que cada uma restou vencida. 11. Apelação parcialmente provida, para declarar prescritos os valores referentes ao exercício de 2000." (TRF-3, Terceira Turma, AC 1476197, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, data do julgamento: 27/05/2010, e-DJF3 de de 06/07/2010).

In casu, a constituição definitiva dos créditos deu-se a partir 31 de março de 2004, 31 de março de 2009, 31 de março de 2010 e 31 de março de 2011, conforme consta da CDA de f. 4.

Considerando que a execução fiscal foi ajuizada somente em 04 de março de 2013, ocorreu a fluência do prazo prescricional quinquenal em relação à anuidade do exercício de 2004.

Com relação às anuidades de 2009, 2010 e 2011, o MM Juiz Sentenciante aplicou o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos Conselhos Profissionais em Geral.

Assim dispõe o citado artigo:

Art. 8o Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

O artigo em destaque introduz novo requisito para o ajuizamento de execução fiscal, qual seja, o limite mínimo a ser executado, correspondente a quatro vezes o valor da anuidade cobrada pelos Conselhos Profissionais em Geral.

É importante frisar que o preceito em debate não implica violação alguma à garantia constitucional do amplo acesso à justiça, já que o exercício do direito de ação não é absoluto, mas, ao revés, é condicionado ao preenchimento de certas condições e pressupostos estabelecidos na legislação de regência.

Assim, nada impede de o apelante ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Destaque-se que o valor dado à causa, incluindo-se a parcela da anuidade de 2004 (que não é devida, em virtude da prescrição), foi de R\$ 939,64 (novecentos e trinta e nove reais e sessenta e quatro centavos) (f. 3). Desse modo, não restou atingido o mínimo legal previsto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.

Por outro lado, em recente entendimento o C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pelo regime do art. 543-C do CPC, entendeu que é aplicável o art. 8º da Lei n.º 12.514/11 as demandas propostas após a sua entrada em vigor por força da aplicação do art. 1.211 do CPC e em respeito ao princípio do *tempus regit actum*. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. É inaplicável o

art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso. 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal. 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. " (STJ, Primeira Seção, Resp 1404796, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, data da decisão: 26/03/2014, Dje de 09/04/2014).

Assim, considerando que a execução fiscal foi proposta em março de 2013, após a publicação da Lei nº 12.514/11 deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000345-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000345-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MADIS RODBEL SOLUCOES DE PONTO E ACESSO LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00233212420134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu medida liminar requerida em mandado de segurança, com a finalidade de incluir no sistema da Secretaria da Receita Federal do Brasil os valores cobrados no PA nº 11831.000669/2003-96, possibilitando a adesão da empresa/impetrante ao REFIS.

Sucedo que no feito originário foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso** em razão da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000738-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Universidade Estadual de Campinas UNICAMP
ADVOGADO : SP104285 PAULO CESAR FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : ALDA MESSIAS BARROS
ADVOGADO : SP223052 ANDRESA BERNARDO DE GODOI e outro
PARTE RÉ : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP232140 VIVIAN ALVES CARMICHAEL e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00059361920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, recebeu a apelação por ela "em seu efeito meramente devolutivo, na parte da sentença que concede a antecipação parcial dos efeitos da tutela e em seus efeitos devolutivo e suspensivo, quanto ao restante da sentença" (fl. 80).

Aduz, em síntese, ser necessário o recebimento do recurso de apelação em ambos os efeitos, inclusive na parte do decisório em que concedeu os efeitos da tutela.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º-A.

Dispõe o art. 520, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 520. Apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Conforme se infere do dispositivo supra transcrito, em regra, a apelação deve ser recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

No presente caso, o Juízo da causa concedeu a antecipação dos efeitos da tutela por ocasião da prolação da sentença.

Embora o inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil faça referência à sentença que "confirmar" a antecipação dos efeitos da tutela, pressupondo o deferimento anterior do pedido, deve-se buscar a interpretação que privilegia a intenção do legislador e o propósito de dar eficácia às decisões judiciais. Nesse sentido, a apelação contra o capítulo da sentença que naquele momento defere a tutela também deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

A esse respeito já se pronunciou Nelson Nery Jr.: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (*in* Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10ª ed. RT: São Paulo, 2007, p.869).

No mesmo sentido Theotônio Negrão destaca o posicionamento da jurisprudência: "Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela (STF - 2ª Seção, Resp 648.886, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 25.08.04, deram provimento parcial, v.u., DJU 06.09.04, p.162). No mesmo sentido, entendendo que o efeito suspensivo da apelação não atinge o deferimento da tutela antecipada na sentença RF 344/354, RJ 246/74, JTI 310/419" (*in* Código de processo civil e legislação processual civil em vigor. 40ª ed. Saraiva: São Paulo, 2008, p. 418 - nota 26b).

Sobre o tema, já se manifestou a Sexta Turma deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA CONCESSIVA DA ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - Constitui regra a execução imediata da sentença na hipótese em que há confirmação da antecipação dos efeitos da tutela (art. 520, inciso VII, do mesmo diploma legal), ou mesmo quando por ela concedida.

II - No caso em tela, foi proferida sentença julgando parcialmente procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, concedendo a antecipação da tutela, e, consoante a mais abalizada doutrina, havendo a confirmação da tutela antecipada pela sentença, a apelação contra ela interposta, será recebida no efeito meramente devolutivo quanto à parte em que houve a confirmação e no duplo efeito quanto ao que não restar confirmado (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 17 ao art. 520, Ed. Revista dos Tribunais, 2006, p. 752).

III - Agravo de instrumento improvido."

(AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025237-94.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, D.E. Publicado em 30/11/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005422-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA
ADVOGADO : SP101492 LUIZ ANTONIO BALBO PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP e outros
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
: SP328496 VANESSA WALLENDZSUS DE MIRANDA
AGRAVADO(A) : SANDRA REGINA PESQUEIRA BERTI
: ROSANGELA MARIA NEGRAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024867820144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010092-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010092-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS
AGRAVADO(A) : ALINE ERIKA BARBOSA
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055379720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Foi proferida sentença nos autos de Mandado de Segurança que denegou a segurança, mantendo a desclassificação da impetrante em concurso público por descumprimento do requisito previsto no edital que tem fundamento de validade no artigo 442-A da CLT e no artigo 12 do Decreto-Lei nº 9,295/1946 (fls. 125/129).

Diante da perda do seu objeto, **julgo prejudicado** o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte combinado com o artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012867-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : INDUSTRIAS DE PAPEL R RAMENZONI S/A
ADVOGADO : SP169710A FÁBIO CIUFFI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 98.00.00013-4 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014082-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014082-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : COML/ AGROPECUARIA JOKINE LTDA -ME
ADVOGADO : SP170787 WILSON DE PAULA FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00001919620144036123 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 94/94 vº dos autos originários (fls. 154/154 vº destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetiva provimento que determine que o agravado se abstenha de aplicar multas, em decorrência da obrigatoriedade de manter registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, bem como de contratar médico veterinário e responsável técnico.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que é microempresa especializada no comércio de produtos agropecuários, rações e artigos para animais domésticos e de estimação; que em fiscalização realizada em seu estabelecimento no dia 07/02/2014, por fiscal do agravado, houve a lavratura do Auto de Infração nº 620/2014, em decorrência da ausência de registro perante o Conselho de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo e de não possuir médico veterinário como responsável técnico pela atividade; que não concordou com a autuação, razão pela qual impetrou mandado de segurança requerendo a concessão de liminar para que o agravado se abstenha de lavrar Auto de Infração contra a agravante, bem como, para abster-se de realizar novas autuações; que a liminar requerida foi indeferida; que tem como atividade precípua o comércio de produtos como rações, acessórios para animais, entre outros e não manipula animais ou medicamentos, não podendo ser caracterizado como um estabelecimento veterinário; que suas atividades, por serem de comércio, não são privativas de médicos veterinários, razão pela qual está isenta do registro perante o agravado, bem como de manter médico veterinário para o exercício de sua atividade; que não ficou constatada a presença de vendas de animais vivos no local, sendo que o seu estabelecimento nunca teve animais vivos para venda.

Assiste razão à agravante.

A Lei nº 5.517/68, instituidora dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina Veterinária e reguladora do exercício da profissão de médico-veterinário, elenca em seu artigo 5º as atividades de competência privativa desses profissionais, todavia, somente na alínea "e", estabelece a atividade comercial. Vejamos o texto legal:

A direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem.

Do texto legal não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais, como é o caso da agravante. Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a venda de animais vivos, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados :

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE.

1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional.

2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.

3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma. Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, PRIMEIRA TURMA, RESP 803665, MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ: 20/03/2006).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO DE EMPRESA QUE TEM COMO ATIVIDADES BÁSICAS A COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. NÃO-OBIGATORIEDADE. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAL DA ÁREA. DESNECESSIDADE.

1. O critério legal para a obrigatoriedade de registro perante os conselhos profissionais, bem como para a contratação de profissional específico, é determinado pela atividade básica ou pela natureza dos serviços prestados pela empresa.

2. Na hipótese de empresa que tem por objeto social a comercialização de produtos agropecuários, não se mostra obrigatório o registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária, nem a contratação do correspondente profissional, já que se trata de atividade básica não peculiar a essa categoria. Precedentes. (STJ, SEGUNDA TURMA, RESP 786055, MINISTRO CASTRO MEIRA, DJ: 21/11/2005).

ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE ALIMENTOS, ACESSÓRIOS, MEDICAMENTOS PARA ANIMAIS E ANIMAIS VIVOS. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não se depreende a obrigatoriedade da contratação de médicos veterinários para atividades empresariais que se limitam à comercialização de produtos veterinários ou medicamentos ou, até mesmo, a venda de animais, como é o caso do apelado. Comercialização de gêneros agropecuários e veterinários, ou mesmo a venda de animais vivos, têm natureza eminentemente comercial, não se configurando como atividade ou função típica da medicina veterinária.

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

3. Agravo legal improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário nº 0009364-53.2013.4.03.6100/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, D.E. 28/04/2014).

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Regularize a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas de preparo - código 18720-8 (Guia de Recolhimento da União - GRU, **junto à CEF**, nos termos do art. 3º da Resolução 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração deste Tribunal), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014588-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014588-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
REQUERENTE : FLEXOMARINE S/A
ADVOGADO : SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro
: SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00080227020144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de "medida cautelar de caução" ajuizada por **Flexomarine S/A** em face da **União**.

A requerente alega que atua no segmento de artefatos de borracha, sendo "*pioneira e única fabricante exclusivamente dedicada ao setor que realiza a projeção, produção e testes de mangotes flutuantes e submarinos, imprescindíveis nas plataformas marítimas flutuantes*", sendo também "*responsável pelo desenvolvimento do primeiro terminal flutuante offshore para carga e descarga de petróleo e atua como principal fornecedor de equipamentos e mangotes para PETROBRÁS (...)*" (f. 3).

Afirma que "*por razões econômicas decorrentes da crise do setor petrolífero em 2013, aliadas ao peso financeiro que os tributos no Brasil representam para a atividade empresarial*", deixou de recolher tributos federais que foram objeto de inscrição em dívida ativa da União, o que impede a obtenção de Certidão de Regularidade Fiscal, "*imprescindível à consecução de suas atividades*" e "*indispensável para participar das contratações com a Petrobrás, que constitui sua principal fonte de receita*".

Em razão de tais fatos e da demora no ajuizamento da execução fiscal, ajuizou medida cautelar de caução em primeira instância com pedido liminar de acolhimento da "*garantia ofertada (Doc. 08), em antecipação à garantia de eventual ação de execução fiscal, a fim de que o crédito tributário em discussão não seja óbice à expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa a que se refere o artigo 206 do Código Tributário Nacional*" (f. 61).

A petição inicial daquela demanda foi liminarmente indeferida, ao fundamento de que "*a medida cautelar não se amolda aos provimentos de natureza satisfativa*" (f. 99).

A requerente interpôs recurso de apelação e, invocando situação de urgência e o *fumus boni iuris* consubstanciado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito do cabimento da cautelar, ajuizou a presente "*medida cautelar de caução*" perante este tribunal, buscando, liminarmente, o deferimento da tutela antecipada requerida no feito de origem.

É o relatório. Decido.

De início, recebo o pedido como "petição" e não como "ação cautelar preparatória".

Com efeito, bem examinado o pedido, vê-se que a requerente não busca apenas assegurar o resultado útil do julgamento da apelação que interpôs, mas verdadeiramente obter, imediatamente, o efeito jurídico decorrente do provimento de seu recurso.

Trata-se, pois, de típica "tutela antecipada recursal", medida que, estivessem os autos já neste tribunal, seria a eles juntada como petição. Estando os autos principais ainda na instância singular, daí não decorre a impossibilidade de aviar-se o pleito urgente, sendo caso, sim, de recebê-lo como "petição".

Essas considerações não são desprovidas de sentido prático, na medida em que as demandas cautelares têm natureza de ação e tramitam pelo rito previsto no livro III do Código de Processo Civil. Já as petições são autuadas em apartado - por necessidade lógica - e decididas da mesma forma como se estivessem nos autos principais.

Avançando, passo ao exame da petição da requerente.

De fato, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica a respeito da possibilidade de utilização da ação cautelar para garantir o juízo antes do ajuizamento da execução fiscal e, nos termos do art. 206 do CTN, obter certidão positiva com efeito de negativa. Nesse sentido: REsp n. 1.123.669/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, Dj 01/02/2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08.

Ocorre que para o reconhecimento do direito à certidão de que trata o art. 206 do CTN, não basta o oferecimento de bens à penhora; é preciso que eles sejam suficientes para garantia do débito, conforme ressalva feita por ocasião do julgamento do Resp n.º 1.123.669/RS, acima aludido: "[...] *A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo [...].*"

In casu, a requerente ofereceu em caução 12 (doze) maquinários de seu parque industrial, que estariam em "perfeito estado de conservação" e totalizariam "o valor de R\$ 14.250.000,00 (quatorze milhões duzentos e cinquenta mil reais)".

Daí já resulta evidente a inviabilidade em acolher a pretensão da requerente, já que os valores dos bens foram estabelecidos unilateralmente e sem o amparo de qualquer prova documental, não se podendo afirmar, nesse momento, a sua suficiência.

A par disso, os bens dados em garantia não obedecem a ordem estabelecida no art. 11 da Lei de Execuções Fiscais, de maneira que a União deve ser previamente ouvida acerca da aceitação dos bens. Nesse sentido: AgRg no REsp 1405792/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 26/11/2013, DJ 04/12/2013; REsp 526.716/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 06/11/2003, DJ 09/12/2003, p. 230.

Logo, ainda que o recurso da apelante venha a ser provido quanto ao cabimento da cautelar, é certo que não há como deferir a pretensão antecipatória antes de oportunizado o contraditório em primeiro grau.

Ante o exposto:

a) determino a alteração dos registros e da autuação do presente feito, a fim de que passe a constar na classe "PET";

b) indefiro a petição formulada.

Intime-se a requerente.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às baixas e anotações devidas e, oportunamente, apensem-se os autos ao

feito principal.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014612-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LEANDRO SCOTT VAROLI
ADVOGADO : SP162450 EUGÊNIA SCOTT
AGRAVADO(A) : CARMA IND/ E COM/ LTDA
PARTE RÉ : GLADINEY ANTONIO VAROLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 00011436520068260082 1 Vr BOITUVA/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015294-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015294-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BRASCOPPER CBC BRASILEIRA DE CONDUTORES LTDA
ADVOGADO : SP308584 THAIS CATIB DE LAURENTIIS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00028539620144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Certidão da DIPR da UFOR (fl. 186) dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução nº 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Assim, promova a parte agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de Recolhimento da

União - GRU judicial, código da receita 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e de porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando corretamente a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001. Ressalto que a guia de porte de remessa e retorno colacionada à fls. 31 é uma fotocópia da guia original, de modo que o agravante deve juntar ao recurso a guia de recolhimento original, juntamente com a regularização da guia de custas faltante.

Prazo: 05 (cinco) dias improrrogáveis, **sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015357-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BENEDITO BARROS DA SILVA
ADVOGADO : SP263908 JOÃO EDSON PEREIRA LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011812020144036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Verifico inicialmente que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Deixo anotado que a autenticação dos documentos era dispensada quando se tratava de beneficiário de justiça gratuita haja vista a incompatibilidade entre a exigência e a situação financeira declarada pelo agravante, contudo, com a possibilidade da autenticidade ser atestada pelo próprio advogado penso que a medida deve ser revista.

Dessa forma, concedo a parte agravante o prazo improrrogável de **10 (dez) dias** para que providencie a necessária autenticação das cópias do instrumento, ou proceda à declaração de seu patrono nesse sentido (art. 365, IV, CPC), **sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.**

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015978-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015978-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : USIEL CAVALCANTI SILVA

ADVOGADO : SP106427 LUIZ CARLOS BAPTISTA DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : USIMAC COM/ DE FERRAMENTAS LTDA e outro
SONIA MARIA MARTINEZ SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 30052818320138260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Usiel Cavalcanti Silva**, contra a r. decisão exarada nos autos dos embargos à execução fiscal n.º 3005281-83.2013.8.26.0565, em trâmite perante o Juízo de Direito do Setor de Anexo Fiscal de São Caetano do Sul/ SP.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Nos termos do artigo 525, § 1º, do Código de Processo Civil, o preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade do agravo de instrumento. A falta deste requisito impede, por conseguinte, o regular prosseguimento do recurso.

Neste passo, cumpre considerar que, no sistema processual vigente, o recorrente deverá juntar, no ato de interposição do recurso, o comprovante do recolhimento do preparo (Código de Processo Civil, art. 511, *caput*).

In casu, o agravante interpôs o presente agravo de instrumento sem o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, como exige a Resolução n.º 411/2011 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região (certidão de f. 285 deste instrumento).

Ressalte-se que não há nos autos notícia de que ao agravante tenha sido deferido o beneficiário da justiça gratuita. Além disso, no presente recurso, não há pedido de concessão do referido benefício.

Assim, tem-se que não foi cumprido um pressuposto para o conhecimento do recurso, motivo pelo qual, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0016349-68.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016349-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
AGRAVADO(A) : PEDRO MARILTO VIDAL DE PAULA

ADVOGADO : MS004869 JULIO CESAR SOUZA RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00132431420124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.
Após, analisarei os pedidos formulados.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016356-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016356-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CAVINA IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE MANDIOCA LTDA
ADVOGADO : SP178295 RODOLPHO ORSINI FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 00006317520008260120 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
Após, retornem os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016394-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016394-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : IND/ NACIONAL DE PLASTICOS PEDREIRA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP069061 MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP

No. ORIG. : 00032415520118260435 1 Vr PEDREIRA/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016467-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016467-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ERICA REGINA E SILVA SAO CARLOS -ME e outro
: ERICA REGINA E SILVA
ADVOGADO : SP108154 DIJALMA COSTA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00005276620104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Erica Regina e Silva São Carlos - ME**, inconformada com a r. decisão judicial proferida nos autos da execução fiscal n.º 0000527-66.2010.403.6115, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São Carlos/SP.

O presente recurso, a toda evidência, não merece seguimento. Verifica-se ao compulsar os autos que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

De fato, verifica-se, na cópia acostada às f. 6-7 deste instrumento, a ausência da segunda página da decisão recorrida, provavelmente constante no verso da f. 175 dos autos originários.

Pelo exposto e nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016481-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016481-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE RUBENS TOMAZ BERTTI
ADVOGADO : SP039956 LINEU ALVARES e outro
: SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : ARTEC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP039956 LINEU ALVARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00090016220104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ RUBENS TOMAZ BERTTI objetivando a reforma da decisão de fls. 125/126 (fls. 93/94 da execução fiscal originária) que rejeitou exceção de pré-executividade na qual o sócio coexecutado alegava *ilegitimidade passiva*.

Considerou o d. juiz da causa que "*no caso concreto, o Sr. Oficial de justiça certificou à fl. 45, a declaração do próprio excipiente de que a empresa encontra-se inativa e não possui bens, o que configura indício de dissolução irregular, ensejando a responsabilização dos gerentes da sociedade, nos termos da Súmula nº 435 do E. STJ*".

Nas razões do agravo o recorrente insiste em que não há nos autos elementos suficientes para autorizar o redirecionamento da execução em seu desfavor. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 22).

Decido.

No caso dos autos o redirecionamento da execução fiscal em face do agravante deu-se com fundamento na presumida dissolução irregular.

Atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

Anoto que o próprio STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa (AgRg no REsp 1343022/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 02/04/2013).

Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução.

Achando-se o recurso em manifesto conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557 do CPC **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2014.03.00.016807-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MIKRO-STAMP ESTAMPARIA COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP331314 EDUARDO VENDRAMINI MARTHA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012285220134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, ante a recusa da exequente dos bens oferecidos à penhora, deferiu a constrição por meio do sistema BACEN JUD de contas bancárias e ativos financeiros em seu nome.

Alega, em suma, ter oferecido à penhora os bens descritos às fls. 40/41, os quais, no seu entender, são hábeis à garantia da execução fiscal.

Aduz ser indevida a penhora de ativos financeiros por meio do BACEN JUD, por se tratar de medida excepcional a garantir a ação, prejudicando, pois, o pagamento dos salários de seus funcionários.

Assevera dever a execução processar-se do modo menos gravoso para o devedor, nos termos do art. 620 do CPC.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

No caso em exame, a agravante ofereceu à penhora Centro de Usinagem Vertical Completo, por ele avaliado em R\$ 155.000,00 (cento e cinquenta e cinco mil reais).

Com efeito, referido bem não pode ser imposto à exequente sem que lhe seja assegurada, pelo menos, a possibilidade de verificação da existência de outros que melhor atendam à finalidade da penhora, sem prejuízo de que, posteriormente, à míngua de outros bens, a exequente possa vir a satisfazer-se com aqueles indicados.

Quanto ao pedido de bloqueio pelo sistema BACEN JUD, o C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados, mantendo-se a decisão recorrida.

Por fim, a alegação de prejuízo ao pagamento dos salários de seus funcionários não merece acolhida. Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017470-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017470-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : GUARANI EMBALAGENS S/A e outro
ADVOGADO : SP054195 MARIA BETANIA RODRIGUES BARBOSA e outro
AGRAVADO(A) : RENATO MINERBO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00467999719994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017553-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017553-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : WILLIAN BENTO NETO
ADVOGADO : SP086998 MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00064973820144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, deixou para apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para após a vinda das contestações.

DECIDO.

A teor do disposto no artigo 522, do CPC, "Das decisões interlocutórias caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Assim, é pressuposto do agravo a decisão de natureza interlocutória, concedendo, ou não, o provimento pleiteado, sobre a qual deverá pautar-se o inconformismo da agravante.

No caso presente, não tendo havido o deferimento da medida pretendida, nem tendo o Juízo "a quo" analisado a existência dos pressupostos indispensáveis à sua concessão, é vedado ao Juízo "ad quem" conhecer do recurso, sob pena de se incidir em supressão de um grau de jurisdição.

Por outro lado, quando vier a ser apreciado o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional já não subsistirá o fundamento da irrisignação do presente recurso.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal sem recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

2014.03.00.017637-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SOCIEDADE BIBLICA DO BRASIL
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00067956720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em mandado de segurança, recebeu tão somente no efeito devolutivo a apelação por ela interposta em face da sentença que denegara a ordem.

Alega em suma, a necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação.

Pleiteia a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

DECIDO.

Inicialmente, defiro os benefícios da justiça gratuita, *ex vi* precedente da C. Sexta Turma deste E. TRF: AG n.º 2006.03.00.111464-5, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU 18/03/2008, p. 510.

Passo ao exame do mérito.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, **improcedente**, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Com efeito, a sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTEs, CPC).

1. Pedido de "efeito suspensivo" no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança, não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.

2. Cautelar sem procedência" (grifou-se).

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.

2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.

3. Recurso ordinário improvido". (STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.

2. Precedente.

3. Recurso provido". (STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

Assim, como regra geral, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Contudo, excepcionalmente,

admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura *in casu*.

Por outro lado, mister consignar que as disposições contidas no art. 520 do CPC não têm o condão de obstar o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, mormente em razão da natureza da sentença de cunho denegatório, a qual é dotada de autoexecutoriedade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017695-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017695-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DROGARIA AFFONSO DE ANDRADE LTDA -ME
ADVOGADO : SP153772 PAULA CRISTINA ACIRÓN LOUREIRO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028452220144036102 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, tirado contra a decisão de fls. 25/27 (fls. 33/34 dos autos originais) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP que, em sede de mandado de segurança, **indeferiu o pedido de liminar** pelo qual a impetrante objetivava a imediata expedição de Certidão de Regularidade perante o CRF/SP em seu nome.

Transcrevo em parte a decisão agravada:

"No presente caso, em que pese os alegados prejuízos decorrentes da não obtenção da certidão de regularidade perante o CRF/SP, não comprovados documentalmente, frise-se, entendo que o fumus boni juris não foi suficientemente demonstrado pela documentação carreada aos autos, seja em relação aos efetivos fatos que caracterizaram a irregularidade na propaganda de medicamentos que fundamentou o indeferimento do pedido de certidão de regularidade formulado pela impetrante, ou mesmo no que tange à alegada incompetência do CRF para a fiscalização dos procedimentos de propaganda de medicamentos.

Dessa forma, entendo incabível a concessão do pedido liminar efetuado na inicial, sem prejuízo de reanálise do pedido após a vinda aos autos das informações, oportunidade em que poderá ser aferida, inclusive, ante o lapso temporal decorrido desde a distribuição do feito, a permanência do interesse da impetrante no prosseguimento do feito, haja vista o disposto no parágrafo final da decisão juntada às fls. 26.

Posto isso, INDEFIRO O PEDIDO LIMINAR.

Nas razões do agravo a recorrente reitera que a certidão é indispensável para o funcionamento do estabelecimento farmacêutico, sendo ilegal o ato do agravado em negar a emissão do documento tendo em vista que a propaganda de medicamentos - fundamento para a negativa da autoridade dita coatora - não é proibida pelas normas da ANVISA (RDC 96/08), sendo certo ainda que o Conselho Regional de Farmácia não possui competência para realizar tal fiscalização.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ativo.

Decido.

A leitura da impetração e da minuta revela que o objeto do *mandamus* se confunde com o pleito liminar.

Verifico que o intento da agravante é obrigar a autoridade impetrada a prontamente emitir Certidão de Regularidade perante o CRF/SP.

A liminar pretendida pela agravante em 1ª instância - em sede de mandado de segurança - e mesmo a antecipação de tutela recursal aqui rogada, caso concedidas teriam efeito antecipatório e *exauriente* do pedido formulado, efeito que não tem abrigo na sistemática processual vigente, salvo casos excepcionalíssimos em que não se encontra o presente como já visto, à míngua de prova pré-constituída do alegado.

Com efeito, o disposto no art. 1º, § 3º, da Lei n. 8.437/92 estabelece que não será cabível medida liminar contra o Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação, referindo-se logicamente a liminares satisfativas irreversíveis, ou seja, aquelas cuja execução produz resultado prático que inviabiliza o retorno ao *status quo ante*, em caso de sua revogação (STJ: REsp 664.224/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 5.9.2006, DJ 1.3.2007, p. 230).

A propósito, o STJ verbaliza que "...A jurisprudência assente desta Corte Superior é no sentido de que não há óbice a concessão de "medida liminar de caráter satisfativo, mas, de que a concessão de tutela cautelar da natureza satisfativa esgote o objeto da demanda, tornando-a irreversível"..." (AgRg no AgRg no Ag 698019 / PE, SEXTA TURMA, 13/09/2011, DJe 03/10/2011) .

Destarte, quando a liminar postulada se confunde com o mérito da própria impetração, é tutela cautelar satisfativa, o que torna defesa a concessão dessa medida extrema (AgRg no MS 16.075/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011) . Confira-se ainda: AgRg no REsp 1.209.252/PI, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17/11/2010; e AgRg no MS 15.001/DF, Relator Ministro Gilson Dipp, Terceira Seção, DJe 17/03/2011.

Ora, se a teor do entendimento pacificado no STJ a *liminar exauriente* não poderia ser concedida em 1ª Instância, certo é que o presente agravo - que deseja exatamente o contrário - acha-se em confronto aberto com a jurisprudência daquela Corte (cfr. também, **no âmbito das Seções**: AgRg no MS 16.136/DF, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/03/2011, DJe 05/04/2011 - AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011 - AgRg no MS 14.058/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 02/03/2011).

A pretensão deduzida no *mandamus* e mesmo neste recurso igualmente colide com jurisprudência do STF, como segue:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA LIMINAR. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DESPESAS. ACESSO. LIMINAR. PERICULUM IN MORA. AUSÊNCIA. MEDIDA SATISFATIVA. AGRAVO PROVIDO. LIMINAR INDEFERIDA. I - A concessão de medida liminar em mandado de segurança pressupõe a ineficácia da medida, caso seja deferida ao final. Além disso, a impetrante não demonstrou urgência na publicação das informações buscadas. II - A medida liminar, ademais, se mostra satisfativa, isto é, esvazia o próprio objeto do *mandamus*. III - Agravo regimental provido, para indeferir a liminar.(MS 28177 MC-AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 30/09/2009, DJe-237 DIVULG 17-12-2009 PUBLIC 18-12-2009 EMENT VOL-02387-03 PP-00429)

Aliás, decisões que reconhecem direito a certidões têm eficácia imediata e isso em sede de mandado de segurança é sempre problemático, problema que se transfere para a sede de agravos de instrumento.

Como se vê, seja porque o presente Agravo de Instrumento é *manifestamente improcedente*, seja porque ele *conflita com jurisprudência* das Cortes Superiores, **nego-lhe seguimento** conforme o art. 557 do CPC.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017735-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017735-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LAIDE GONCALVES
ADVOGADO : SP270635 MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP
No. ORIG. : 00000857620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Reporta-se o presente agravo de instrumento à execução fiscal onde são cobradas anuidades (2005-2008) devidas ao Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo.

A executada LAIDE GONÇALVES opôs exceção de pré-executividade alegando a nulidade do título executivo sob o argumento de que não exerceu atividade profissional no período, pois se encontrava incapacitada para o trabalho e em gozo de auxílio-doença previdenciário e, posteriormente, em gozo de aposentadoria por invalidez. A exceção de pré-executividade foi rejeitada na data de 16.12.2013 (fls. 97/97vº da execução, aqui fls.56/57). Inconformada, a excipiente interpôs *recurso de apelação* perante o Juízo "a quo" (protocolo em 04.02.2014 - fl. 58), sendo então proferida a **decisão agravada**, "*verbis*":

"Fls. 107/108. Tendo em vista tratar-se de decisão interlocutória (fls. 97 - decisão de exceção de pré-executividade), recebo o presente recurso como pedido de reconsideração.

Desta forma, indefiro o requerimento apresentado pela parte executada.

Mantenho na íntegra o provimento de fls. 106.

Int."

O despacho agravado foi disponibilizado no Diário Eletrônico em 07.07.2014 (fl. 82).

Pede a agravante reforma da decisão, com o provimento do pedido deduzido na exceção de pré-executividade.

Decido.

Esta Corte segue o escorreito entendimento de que a decisão que rejeita a chamada exceção de pré-executividade tem natureza interlocutória porque não põe fim ao processo; logo, só pode ser desafiada por agravo, jamais por apelação; entende-se, mais, que o *erro grosseiro* é presente e inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade.

Confira-se: TERCEIRA TURMA, AI 0048889-82.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 04/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012 - QUARTA TURMA, AI 0016598-87.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 06/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012 - SEXTA TURMA, AC 0047793-03.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012 - SEGUNDA TURMA, APELREEX 0016998-92.2003.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 09/11/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2010 PÁGINA: 380.

Em idêntico sentido a E. 1ª Turma desta Casa já decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS. DECISÃO DE NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO CRASSO. NÃO APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE.

1. O artigo 557 autoriza o julgamento unipessoal à vista de jurisprudência "dominante", não sendo, portanto, necessário que se trate de jurisprudência "pacífica".
2. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade e exclui os sócios do polo passivo da execução fiscal é uma decisão de natureza interlocutória, posto que proferida sob a égide do artigo 162, § 2º do Código de Processo Civil, cabendo agravo, retido nos autos ou por instrumento, nos termos do art. 522 do referido diploma legal.
3. Existindo erro crasso na interposição do presente apelo, não há como mitigar a incidência do princípio da unirrecorribilidade dos recursos pela aplicação da teoria da fungibilidade no caso vertente.
4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002955-72.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 29/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012)

Deveras, o próprio STJ compreende que a decisão que é tomada em sede de exceção de pré-executividade *determinando seu prosseguimento*, possui natureza interlocutória; cabível, por conseguinte, o agravo de instrumento.

Confira-se o seguinte didático acórdão:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO INTEGRAL DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL: APELAÇÃO. PRECEDENTES.

1. É a apelação, e não o agravo de instrumento, o recurso cabível contra o decisum que acolhe exceção de pré-executividade para extinguir, por completo, o processo de execução.
2. Por outro lado, se o acolhimento da exceção implicar a extinção apenas em parte da execução, o recurso cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação. Precedentes.
3. No caso, o aresto recorrido foi expresso em afirmar que a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade extinguiu integralmente o processo de execução.
4. Recurso especial não provido.

(REsp 1216627/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 12/05/2011)

De todo modo, considerando que no presente agravo a recorrente pretende ainda a reforma do despacho agravado e o acolhimento da exceção de pré-executividade, reiterando as razões ali deduzidas, certo é que a agravante questiona, em verdade, decisão antecedente que já foi objeto de deliberação judicial.

Com efeito, ao protocolizar perante o Juízo de origem o recurso de apelação em 04.02.2014 a executada demonstrou ter inequívoca ciência, ao mesmo desde aquela data, da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

E ao interpor a apelação a excipiente exerceu seu direito de recorrer, sendo vedada a renovação de seu pedido agora por intermédio deste agravo de instrumento.

Nos termos da jurisprudência consolidada não se permite a utilização de duas vias recursais para a impugnação de um mesmo ato judicial. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES E RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA. ARTS. 498 E 530 DO CPC. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. NOVO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. DIREITO DE RECORRER EXERCIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

...

2. Exercido o direito de recorrer quando interposto o primeiro recurso especial, ocorre a preclusão consumativa em relação ao segundo recurso especial apresentado pela mesma parte após o julgamento dos embargos infringentes.
3. Precedentes do STJ.
4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 1122766/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO ADESIVO. IDENTIFICAÇÃO. AUSÊNCIA DE MENÇÃO DO ART. 500, I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INAPLICABILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

...

II - Uma vez praticado o ato, ou seja, interposto o primeiro recurso, não pode a parte realizar novamente o mesmo ato processual, ainda que sobejando-lhe prazo. Precedentes.

...

(EDcl no AgRg no REsp 608.109/CE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 329)

PROCESSUAL CIVIL AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ADITAMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. SEGUIMENTO NEGADO. ART. 557, CAPUT, CPC. RISTJ, ART. 266, § 3º. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO.

I. É defeso à parte, praticado o ato, com a interposição do recurso, ainda que lhe reste prazo, adicionar elementos ao inconformismo, pelo princípio da preclusão consumativa.

...

(AgRg nos EREsp 710.599/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/10/2008, DJe 10/11/2008)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DUPLA OPOSIÇÃO CONTRA O MESMO ATO JUDICIAL. VEDAÇÃO EM FACE DO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. ERRO MATERIAL IRRELEVANTE. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. PRETENSÃO INFRINGENTE. INADEQUAÇÃO.

1. Consoante o princípio da unirrecorribilidade, é vedada a utilização de duas vias recursais para a impugnação de um mesmo ato judicial. Assim, a oposição de dois embargos de declaração pela mesma parte incide na preclusão

consumativa em relação ao segundo recurso.

...

(EDcl no AgRg nos EDcl no Ag 768.668/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2008, DJe 19/05/2008)

Agravo regimental. Recurso especial. Apelação. Preparo. Deserção. Preclusão consumativa. Precedentes da Corte.
1. Já interposto agravo regimental, não pode a mesma parte, ainda que por fundamentos e advogado diversos, ingressar com novo regimental ante a ocorrência da preclusão consumativa.

...

(AgRg no REsp 417.510/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/06/2002, DJ 02/09/2002, p. 187)

Recurso especial. Impossibilidade de julgamento quando apresentados dois recursos e um deles já tenha sido julgado.

1. Apresentando a parte dois recursos especiais contra o mesmo Acórdão, embora ambos dentro do prazo recursal, não é possível julgar um deles quando o outro já houver sido barrado no patamar da admissibilidade, negado provimento ao agravo de instrumento, com decisão transitada em julgado.

2. Recurso especial não conhecido.

(REsp 243.366/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 103)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. INADMISSÃO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CABIMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A teor do art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso cabível contra a decisão que inadmite o recurso especial é o agravo de instrumento, constituindo erro grosseiro a interposição de agravo regimental.

2. Ocorrendo erro grosseiro não é possível a aplicação do princípio da fungibilidade. Precedentes.

3. Protocolado o recurso incorreto, não seria possível à parte, ainda que dentro do prazo, apresentar aquele previsto pela lei, porquanto implicaria afronta aos princípios da preclusão consumativa e da unirrecorribilidade das decisões.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 463.392/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2002, DJ 16/12/2002, p. 304)

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. ANALOGIA.

...

2. A duplicidade de agravos regimentais, interpostos pela mesma parte e atacando a mesma decisão, acarreta o não conhecimento do recurso que foi protocolado por último, ante a ocorrência de preclusão consumativa.

3. Agravos regimentais não conhecidos.

(AgRg no REsp 632.300/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/08/2004, DJ 27/09/2004, p. 268)

Como se vê, o presente agravo - onde também se agita matéria de mérito que não pode ser apreciada por conta da preclusão, pelo que nesse âmbito não pode ser conhecido - confronta com a jurisprudência desta Casa Regional e do STJ, pelo que, *conhecendo-o apenas em parte*, **nego-lhe seguimento** na forma autorizada pelo art. 557 do CPC.

Comunique-se.

Após o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2751/2014

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA EDNA DE MENEZES ANDRADE
ADVOGADO : SP090642B AMAURI MANZATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA EDNA ANDRADE DE MENEZES, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu ex-marido e companheiro.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e aos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, ressalvando-se, contudo a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte pleiteada nos presentes autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu ex-marido e companheiro, VALDOMIRO DE ANDRADE, ocorrido em 28/06/1999, conforme faz prova a certidão do óbito acostada às fls. 20.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No caso dos autos, constata-se que a autora era esposa do falecido, conforme certidão de casamento trazida aos autos (fls. 19), ocorrido em 27/09/1971, porém consta averbação de divórcio datado em 30/04/1996, entretanto, alega a autora que manteve união estável com o *de cujus* até seu falecimento, para tanto acostou aos autos guias da

Secretaria de Saúde de Araçatuba, onde a autora consta como esposa do falecido, comprovando assim a manutenção da unidade familiar.

No entanto, não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, vez que em consulta à cópia da CTPS, juntada às fls. 35/44, verifica-se que o falecido possuía diversos registros como carpinteiro no interstício de abril de 1976 a julho de 1991, possui apenas um registro como trabalhador rural no período de 19/03/1980 a 30/11/1980, consta ainda guias de recolhimento individual no período não contínuo de outubro/1986 a março/1996 (fls. 45/98) e simulação de contagem de tempo de contribuição pela previdência social (fls. 99), com último período de contribuição em 01/07/1995 a 31/03/1996.

Segundo se depreende dos autos, a parte autora não logrou demonstrar a qualidade de segurado do *de cujus* para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois a última contribuição do falecido ocorreu em 1996 e o óbito ocorreu em 28/06/1999, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses previstas do art. 15 da Lei 8.213/91.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IDADE INFERIOR AO EXIGIDO POR LEI - 1. Esta Corte consolidou o entendimento de que para haver a concessão de pensão por morte, o segurado falecido, na época do óbito, deve reunir a qual idade de segurado e reunir os demais requisitos para a concessão de aposentadoria previdenciária. 2. Ausente o suporte fático necessário para a concessão de aposentadoria previdenciária porque ausente a idade mínima para a aposentação prevista no art. 48 da Lei de Benefícios, nega-se a concessão de pensão por morte dela decorrente, nos termos do art. 102, § 2º, da Lei 8.213/91. 3. Recurso especial provido com inversão da sucumbência." (STJ-3ª Seção, Ação Rescisória n. 200702107746, data da publicação: DJE DATA:07/05/2010, Relator: Min. Felix Fischer).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. 1. Fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91. 2. Verifica-se que o falecido perdera a qual idade de segurado quando deixou o labor. Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, com registro em CTPS, até 23.04.1991. Como o óbito ocorreu em 29.11.1995, nessa data ele já havia perdido a qual idade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão. 3. Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas. 4. Não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91. 5. Não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF-3ª, Apelação Cível nº 0019616-68.2007.4.03.9999, data do julgamento: 19/07/2010, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2010 PÁGINA: 377, Relator: Des. Fed. Antonio Cedenho).

Ademais, por ocasião do óbito, o segurado falecido não tinha direito a aposentadoria por tempo de contribuição, ou por idade.

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora e manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002039-84.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002039-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGOS EZEQUIEL DA SILVA
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido do autor, reconhecendo como especial os períodos de 20/05/1971 a 29/03/1974, 02/05/1974 a 31/05/1978, 03/07/1978 a 27/01/1983, 07/02/1984 a 21/01/1988 e 02/02/1988 a 05/03/1997, condenando o INSS a conceder-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo em 09/04/1999, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a contar da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas até a data da sentença, conforme a Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, ao fundamento de não ficar comprovado nos autos a exposição de forma habitual e permanente a atividades consideradas especiais nos períodos aduzidos na inicial. Alegou ainda a impossibilidade de conversão da atividade especial exercida antes da edição da Lei nº 6.887/80, assim como após a Lei nº 9.711/98, requerendo a reforma do julgado, vez que os laudos periciais são extemporâneos, bem como informando os formulários o uso de EPIs, o que neutraliza a insalubridade. Caso assim não entenda, requer a conversão do tempo especial pelo fator de 1,20, conforme determinava a legislação vigente à época dos fatos, pugnando pela fixação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, reduzindo ainda os honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data

de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9o, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para

fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter exercido atividades em condições especiais nos períodos anotados em sua CTPS (fls. 140/154), tendo preenchido os requisitos para a aposentadoria na data do requerimento administrativo, indeferido pela Autarquia.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento da atividade exercida em condições

especiais.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§1º(...)"

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40. (g.n.)

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Vale novamente lembrar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confirma-se nesse sentido o artigo 35 da CLPS/84:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu em seu artigo 152:

"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J.

19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLIFICADO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.
SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos acostados aos autos (fls. 37/111), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1) 20/05/1971 a 29/03/1974, vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a 87/91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, conforme formulários e laudos técnicos de fls. 74/75;

2) 02/05/1974 a 31/05/1978, vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a 92 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, conforme formulário e laudo técnico fls. 76/77;

3) 03/07/1978 a 27/01/1983, vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a poeira de esmeril ao afiar ferramentas, bem como a cavacos ao usinar, trabalhando como torneiro mecânico, atividade enquadrada no código 2.5.3 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 2.5.1 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, conforme formulário fls. 80;

4) 07/02/1984 a 21/01/1988, vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a 85/91 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, conforme formulários e laudos técnicos de fls. 47/49 e 109/111;

5) 02/02/1988 a 05/03/1997, vez que estava exposto de maneira habitual e permanente a 90 dB(A) na avaliação do ruído, sujeitando-se aos agentes enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, conforme formulários e laudos técnicos de fls. 50/58.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima informados, devendo o INSS proceder à sua conversão para tempo de serviço comum, utilizando o fator 1,40, conforme a legislação vigente.

Cumprido ressaltar que apesar dos formulários/laudos técnicos juntados às fls. 50/59 comprovarem a exposição do autor às condições especiais até 07/10/1998, como ele não apelou do *decisum* deve ser mantido o fixado pela sentença, até 05/03/1997.

Os períodos constantes da CTPS do autor são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum, constantes da CTPS do autor até 15/12/1998 (data da EC nº 20/98), perfaz-se **36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 02 (dois) dias**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, a partir do requerimento administrativo (09/04/1999 - fls. 114/115), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, devem incidir à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação,

termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação. A verba honorária de sucumbência deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, no tocante à incidência da correção monetária e juros de mora e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004198-97.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004198-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SALVADOR DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 05/08/2004 por SALVADOR DOS SANTOS SOUZA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 188/192), deixando de arbitrar honorários advocatícios diante da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls.196/199), alegando que faz jus ao reconhecimento de todos os períodos apontados na inicial, bem como à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis

por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mm. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no

código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:[Tab]

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que

completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola no período de 01/06/1964 a 31/01/1972.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima citado.

Atividade Rural

Cumprir observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."

(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO

PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia

familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural no período de 01/06/1964 a 31/01/1972.

Para fins de comprovação do quanto alegado, foram juntadas aos autos cópias do processo administrativo junto ao INSS, no qual constam diversos documentos, os quais, entretanto, não são hábeis a comprovar o início de prova material no período alegado na inicial.

O documento de fl. 61 (declaração de exercício de atividade rural expedida pelo sindicato), não serve para comprovar o labor rural do autor pelo período alegado, vez que não homologada pelo INSS nos termos do art. 106, III da Lei 8.213/91. A declaração escolar de fl. 62 e o atestado da Secretaria de Estado dos Negócios da Educação de fl. 63, não demonstram que o autor exercia atividade rurícola, nem mesmo denotam que tenha estudado no período noturno, possibilitando o entendimento de que trabalharia durante o dia nas lides rurais.

Os demais documentos também não podem servir como início de prova material, seja porque extemporâneos à época que se pretende provar, seja por terem sido produzidos de forma unilateral, sem o crivo do contraditório, como a declaração de fl. 81, a qual não foi homologada pelo Ministério do Trabalho e Emprego.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)"

Ademais, embora tenha sido deferida a prova testemunhal para fins de comprovação de tempo de trabalho rural (fl. 145), o autor não arrolou testemunhas.

Nesse passo, impossível o reconhecimento dos períodos aduzidos na inicial como atividade rural.

Desta forma, computando-se apenas os períodos incontroversos, perfaz-se aproximadamente 23 (vinte e três) anos, 09 (nove) meses e 19 (dezenove) dias, conforme planilha anexa, o que é insuficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Deste modo, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003711-87.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.003711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RUBENS FONSECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP242782 FERNANDA LIMA DA SILVA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão dos reajustes da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que os reajustes aplicados pelo réu não preservaram o valor real do seu benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Razão não assiste ao apelante.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprе assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC. Confira-se:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo,

outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajustes dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Nesse sentido, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- *A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*

III.- *R.E. conhecido e provido.*

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo íntegra a sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003916-07.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.003916-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO : SP175030 JULLYO CEZZAR DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG110693 RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial (29/08/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada ao labor, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer que o termo inicial do benefício seja a partir do primeiro requerimento administrativo (29/08/2002), com a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS (fls. 199/200) manifesta que deixa de interpor recurso de apelação da sentença proferida.

O INSS ofertou apelação às fls. 201/215.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, deixo de conhecer da apelação do INSS, tendo em vista que o MM Juiz *a quo* deixou de receber o recurso interposto pelo INSS, em observação à manifestação de fls. 199/200, e não houve interposição de recurso desta decisão.

Considerando que não que não conheço do recurso interposto por parte do INSS, e a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação aos honorários advocatícios, termo inicial do benefício, e a concessão da aposentadoria por invalidez, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão do auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo a análise do recurso interposto.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 127/135, elaborado em 22/05/2007, quando a autora possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*depressão maior, diabetes mellitus, hipotireoidismo, obesidade, labirintopatia, espondiloartrose e perda auditiva*", concluindo pela sua incapacidade total e temporária, com data de início da incapacidade no ano de 2002.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, com termo inicial a partir da citação (30/01/2007), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)

"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.

3. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a

incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.

3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

Verifico que não é possível retroagir o termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo, conforme requer a parte autora, tendo em vista o lapso temporal do primeiro requerimento à interposição da ação. Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sua prolação, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da apelação do INSS, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício a partir da citação (30/01/2007), bem como explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001540-21.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001540-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA GLORIA SALOMAO
ADVOGADO : SP036930 ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo sobre as prestações em atraso incidir juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, desde a citação, atualizados monetariamente desde o vencimento de cada prestação, segundo critérios estabelecidos no Provimento 64/05 da CGJF da 3ª Região. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da autora pelo período alegado. Se mantida a r. sentença, pugna pela fixação dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, considerando apenas as parcelas vencidas da citação até o momento da prolação da sentença.

Também inconformada a parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a majoração do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Com as respectivas contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a aplicação dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa, considerando apenas as parcelas vencidas da citação até o momento da prolação da sentença, vez que a sentença condenou nesse sentido.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 22/02/1951 (fls. 08), comprova o cumprimento do requisito etário em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou certidão de casamento (fls. 10), contraído no ano de 1970 e certidões de nascimento dos filhos (fls. 11/16), nos anos de 1970 a 1982, nas quais seu marido foi designado como lavrador; título eleitoral do seu esposo (fls. 17), expedido em 22/10/1973, em que foi qualificado como lavrador; cópias de sua CTPS (fls. 18/19), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 2000 a 2003 e de 2005 sem data de saída; contrato de parceria agrícola (fls. 20 e 27), no período de 1983 a 1986 e de 1995 a 1998, firmado pelo marido da autora; boletins escolares dos filhos da autora (fls. 21/25), nos anos de 1984 e 1986, constando sua residência no meio rural; históricos escolares dos filhos (fls. 28/32), entre os anos de 1989 a 1996; matrículas e recibos do Sindicato Rural de Tupã em nome de seus filhos (fls. 34/36) e caderneta de vacinação e cartão de matrícula do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupã, em nome do seu marido (fl. 37), admitido no ano de 1987.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Por fim, considerando que a r. sentença determinou a aplicação dos juros de mora e correção monetária de forma genérica, cumpre esclarecer no tocante aos juros e à correção monetária, que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

E quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO** e **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora, esclarecendo os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural e a tutela anteriormente concedida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014798-73.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAMIL LOPES RIBEIRO
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 05.00.00240-9 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 06/12/2005 por JAMIL LOPES RIBEIRO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 52/57) para declarar o trabalho rural do autor no período compreendido entre janeiro de 1966 a dezembro de 1995 e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral a partir da citação. A decisão condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 66/72), alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos alegados.

Com as contrarrazões da autora (fls. 76/83), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço /contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício. Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela

progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço /contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço /contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço /contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço /contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço /contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora alega na inicial ter trabalhado como rurícola no período de janeiro de 1966 a dezembro de 1995.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima citado.

Atividade Rural

Cumpre observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é

considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço . Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."

(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO . PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço , não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço , sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...) [Tab]

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente

provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural no período de janeiro de 1966 a dezembro de 1995.

Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento com assento lavrado em 22/01/1966, em que aparece qualificado como "lavrador", certidões de nascimento de seus filhos (fls. 13/17), datadas de 01/07/1968, 08/05/1996, 16/04/1982 e 22/10/1992, nas quais também está qualificado como "lavrador", estudo de operação datado de 28/09/1984 em que consta a qualificação de "agricultor", cédula rural pignoratícia (fl. 19) e notas fiscais de produtor rural (fl. 22/26) em seu nome, referentes aos anos de 1985, 1987, 1988, 1989 e 1995.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 59/60) corroboraram o exercício de atividade rural por parte do autor.

Destarte, restou demonstrado o exercício de atividade rural da parte autora nos períodos de 01/01/1966 a 31/10/1991.

Assim sendo, deve ser procedida à contagem de tempo de serviço no período de 01/01/1966 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Outrossim, cumpre destacar que o período de 01/11/1991 a 31/12/1995 apenas pode ser reconhecido, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, c/c o disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

No caso dos autos, como não há provas dos recolhimentos das respectivas contribuições previdenciárias, os períodos posteriores a 31/10/1991 não devem ser computados para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Dessa forma, computando-se os períodos rurais ora reconhecidos, acrescidos dos períodos incontroversos, perfazem-se aproximadamente 32 (trinta e dois) anos e 03 (três) meses, conforme planilha anexa, o que, em tese, seria suficiente para a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Entretanto, verifico que o autor não cumpriu a carência exigida pelo art. 25, c/c art. 142 da Lei 8.213/91, tendo em vista que, somando-se o tempo de serviço registrado em CTPS e no CNIS ora anexado, têm-se apenas (6) seis anos, (4) quatro meses e (29) vinte e nove dias. Ressalte-se que o tempo de serviço rural ora reconhecido não pode ser computado para fins de carência, conforme explanado, o que impossibilita a concessão do benefício pleiteado. Desse modo, a parte autora faz jus apenas à averbação dos períodos mencionados, impondo-se por isso, a reforma parcial da r. sentença.

Considerando a sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários dos respectivos patronos.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032706-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032706-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : NAIR FRANCISCA VIANA

ADVOGADO : SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00108-8 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 118/122) que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, sob o argumento de preexistência da incapacidade da parte autora. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e demais despesas do processo, eis que se trata de beneficiária da Justiça Gratuita. Honorários periciais fixados em 1(hum) salário mínimo a serem suportados pelo INSS.

Inconformadas com a decisão, apelam as partes.

O INSS postula a reforma da sentença no tocante à sua condenação ao pagamento dos honorários periciais (fls. 124/126).

Apela a parte autora alegando, em síntese, o agravamento da doença, bem como o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão (fls.127/138).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Na perícia médica realizada em 21.11.2006 (fls. 80/85), o perito judicial informa que a parte autora apresenta quadro de espondiloartrose lombar o que lhe acarretou incapacidade parcial e permanente, desde aproximadamente 21.01.1996 (respostas aos quesitos nº 08, 10,15 e conclusão -fls. 83/84).

O CNIS da parte autora (fls. 34) atesta que a requerente verteu contribuições de 03.2001 a 02.2002.

Dessa forma, ainda que diagnosticada a incapacidade parcial e permanente da parte autora, indevida a concessão da benesse, haja vista que a patologia é preexistente à sua filiação, não havendo evidências de progressão ou agravamento, a teor do artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91, *verbis*:

Art. 42.A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social

não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

Acolho o pleito do INSS, tendo em vista que cabe ao sucumbente arcar com os referidos encargos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e dou provimento ao apelo do INSS**, para afastar a condenação do INSS no tocante ao pagamento dos honorários periciais, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048998-09.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048998-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DEONILDE REGONHA CROSATTI
ADVOGADO : SP100675 ROSA MARIA TIVERON
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00113-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por DEONILDE REGONHA CROSATTI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de seu marido, ocorrido em 09/11/1997.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, a partir da citação, incidindo sobre as parcelas vencidas correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Isento de custas. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios serão compensados.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora apresentou recurso, pleiteando a fixação do termo inicial na data do óbito, tendo em vista que o falecimento de seu marido ocorreu antes da expedição da Lei 9.528, de 10/12/1997.

O INSS interpôs apelação, requerendo a extinção do feito sem resolução de mérito, tendo em vista a ausência interesse de agir superveniente, ante a concessão do requerimento na esfera administrativa.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a alegação do INSS pela exigência do prévio requerimento administrativo, sobre a questão houve reanálise da matéria pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça após o julgamento do REsp nº 1.310.042/PR, na Relatoria do Ministro Herman Benjamin que trouxe nova configuração à matéria. Eis o julgamento tido como paradigmático:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido. (AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2010.)

Deveras, diante da retificação do posicionamento de uma das Turmas da Corte Superior a respeito do tema, tenho como prudente a revisão da matéria, ao menos para as decisões onde não houve contestação por parte do INSS, oportunidade em que o juízo *a quo* julgara na forma do art. 267, VI do Código de Processo Civil ou na nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

De outra banda, quando presente a contestação do INSS, esse julgador tem entendido que resta renovada a resistência do INSS para o pleito, de sorte que não há que se falar em falta de interesse processual.

Assim, no presente caso havendo notícia de contestação do INSS, factível, denota-se como claro a pretensão resistida da parte autora.

Assim tem decidido a Sétima Turma desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PREVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INAPLICABILIDADE. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA.

1. O princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

2. No presente caso é notória e potencial a resistência da autarquia previdenciária, uma vez que trata-se de reconhecimento da condição de rurícola para haver o preenchimento da condição de segurado, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

3. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento.

(AC - 1925444, Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 24/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 Data:28/03/2014)

Não se trata aqui de exigir que haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Contudo, no presente caso é notória e potencial a resistência da autarquia previdenciária, uma vez que trata-se de reconhecimento da condição de rurícola para haver o preenchimento da condição de segurado, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Desta forma, passo a análise do mérito.

Objetiva a autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu marido, OCTAVIO CROSATTI, ocorrido em 09/11/1997, conforme faz prova a certidão do óbito acostada à fls. 05.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

A condição de dependente foi devidamente comprovada através das certidões de casamento e de óbito trazidas aos autos (fls. 05/06), nas quais consta que o *de cujus* era casado com a autora.

Deste modo, sendo a autora esposa do *de cujus*, a sua dependência econômica com relação a este não carece de comprovação documental, já que é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, cumpre observar que o *de cujus* era beneficiário de aposentadoria por idade rural desde 12/11/1997 até a data do óbito, concedida judicialmente, conforme cópia da sentença às fls. 08/13.

Logo, resta comprovada a qualidade de segurado do falecido, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91. Disso decorre a comprovação da qualidade de segurado para fins da concessão da pensão pretendida.

Verifica-se, porém, que o *de cujus* faleceu em 09/11/1997, cabendo observar o disposto nos artigos 74 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do óbito, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Convém salientar que o benefício foi concedido administrativamente em 26/12/2006, com data de início em 12/11/1997 (data do óbito) e pagamentos a partir de 01/11/2006, sendo cessado em 18/07/2010 em virtude do óbito da titular, conforme Ofício do INSS às fls. 76.

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão da parte autora, fixando o termo inicial na data do óbito (09/11/1997), ressalvando a prescrição quinquenal.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para fixar o termo inicial na data do óbito, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-76.2007.4.03.6117/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : FRITZ ALFRED HLAWENSKY
ADVOGADO : SP147135 MONIA ROBERTA SPAULONCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA023963 ROBERTO D OLIVEIRA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais) observando-se, contudo, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Inconformado, apela o autor. Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença, condenando a autarquia na concessão da aposentadoria por invalidez desde outubro/2005, data em que restou comprovada sua incapacidade, conforme laudo médico pericial constante dos autos. Alega que padece de moléstias incapacitantes que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem sua reinserção no mercado de trabalho de modo a prover seu sustento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o autor ajuizou a presente demanda, em 14/06/2007, ao argumento de ter vários problemas de saúde que o impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 12/02/2008 (fls. 101/104), quando o autor contava com 52 (cinquenta e dois) anos de idade, apontou que ele era portador de cardiopatia isquêmica com insuficiência cardíaca, hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, passíveis de tratamento. Concluiu por uma incapacidade parcial e permanente para exercer atividades braçais. Fixou a data do início da incapacidade do autor desde outubro de 2005 (resposta ao quesito 4/juízo-fl. 103).

Embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial do autor para o trabalho, não foi comprovada sua qualidade de segurado. Conforme documentação CNIS constante às fls. 14/15 dos autos, verifica-se que o autor efetuou recolhimentos junto ao RGPS no período de 11/1985 até 11/1991, perdendo sua qualidade de segurado em 1993, no caso de prorrogação do período de graça previsto no art. 15, § 1º da Lei 8.213/91. Voltou a recolher no período de outubro/2005 até abril/2006.

Destarte, uma vez fixada sua incapacidade em 10/2005, esta ocorreu quando o autor já não ostentava sua condição de segurado, não fazendo jus ao benefício. Os recolhimentos efetuados pelo autor no período de outubro/2005 até abril/2006, não tem o condão de recuperar sua qualidade de segurado uma vez que realizados quando o autor já possuía incapacidade laborativa. Ainda neste sentido, ele não demonstrou impossibilidade de contribuição anterior, em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurado. Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida. - Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. - Diante do citado contexto, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57/59) cumpre observar que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS até 10/2000, retomando as contribuições em 2007, ocasião em que recolheu apenas nos meses de 05 e 06/2007. - Assim, verifico que quando do reingresso ao referido regime a parte autora não verteu o número de contribuições necessárias para readquirir a qualidade de segurado. Ademais, o laudo pericial de fls. 73, não apontou o início da incapacidade para o período em que a parte autora detinha a qualidade de segurado. - Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado. - Agravo legal provido. (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 0040580-48.2008.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Mônica Nobre, DJF3 CJI Data 26/08/2013)."

Destarte, não restando comprovada a qualidade de segurado do autor à época da doença incapacitante e, ainda, por se tratar de doença preexistente à sua refiliação ao RGPS, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA FRANCA
ADVOGADO : SP069621 HELIO LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP056173 RONALDO SANCHES BRACCIALLI

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 06.00.00148-5 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ANTONIO DE OLIVEIRA FRANÇA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua companheira.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da justiça gratuita.

O autor interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que demonstrada nos autos a relação de união estável entre ele e o *de cujus* e a qualidade de segurada da falecida, razão pela qual requer a reforma da r. sentença e a concessão da tutela antecipada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva o autor a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de sua companheira, LAURA JERONIMO DA SILVA, ocorrido em 24/11/2003, conforme faz prova a certidão do óbito acostada à fls. 11. O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91, por seu turno, dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange à qualidade de segurado, trouxe o autor aos autos cópia das guias de contribuição individual em nome da falecida, no período de 04/2003 a 07/2003, qualificada como desempregada.

Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS, verificou-se que não há registros em nome da falecida.

Quanto à comprovação da dependência econômica, o autor alega na inicial que mantinha uma relação de união estável com o *de cujus*.

Para comprovar tal alegação, o autor não trouxe qualquer documento que comprove tal alegação.

Os depoimentos das testemunhas (fls. 71/73) foram uníssonos, no sentido de atestar que o autor morava com a falecida até seu óbito, porém declararam que o autor não dependia economicamente da falecida.

Assim, não há qualquer prova da dependência econômica do autor em face do *de cujus*, nem tampouco domicílio em comum - justamente porquanto não havia caracterização de união estável, tanto assim que nunca houve qualquer pacto entre eles nesse sentido.

Da mesma forma, não há qualquer documento juntado aos autos consoante aqueles mencionados no art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Por conseguinte, ausente a caracterização da dependência econômica, nem tampouco a união estável entre a parte autora e o *de cuius*, não faz jus o autor ao benefício de pensão por morte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de junho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005742-79.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068596 CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.09898-5 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus de sucumbência.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado

sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 12/04/2005 (fls. 55/59), no qual informa o experto que o periciado apresenta distúrbio de refração visual, hipertensão arterial, neuropatia periférica de membros inferiores, miocardiosclerose com bloqueios de ramo esquerdo e extrassístoles ventriculares. Entretanto, afirma que os problemas relacionados à visão podem ser revertidos através do uso de lentes corretivas, não provocando limitação. A hipertensão encontra-se estabilizada. Em relação à neuropatia, apesar de causar limitação, não impede que o autor exerça sua atividade habitual de zelador.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005855-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005855-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : NILTON DE SOUZA FREIRIA
ADVOGADO : SP058625 JOSE FERREIRA DAS NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00078-3 1 Vt PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, revogou a tutela concedida, condenou a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 400,00, observados os benefícios da justiça gratuita. Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 20/03/2007 (fls. 95/108), no

qual informa o experto que o periciado apresenta lombalgia crônica, devida à discreta alteração lombossacra, perda auditiva bilateral mais acentuada no ouvido direito e ansiedade, entretanto, conclui pela capacidade laborativa do autor para realizar atividades laborativas, que tais limitações são discretas, podendo realizar atividades para seu próprio sustento.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurador, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO

2008.03.99.010396-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONIDAS MARTINS
ADVOGADO : SP185319 MARIA APARECIDA SORROCHI PIMENTA
No. ORIG. : 06.00.00070-4 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 24/07/2006 por LEONIDAS MARTINS em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural no período de 1973 até a data do ajuizamento da ação.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 85/88), para declarar o trabalho rural do autor no período de 28/01/1973 a 24/07/2006, determinando sua averbação para fins previdenciários, independentemente do recolhimento das contribuições, mas não computado tal período para efeitos de carência, condenando, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação (fls. 92/100), alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos alegados na inicial. Sustenta, ainda, a necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes ao tempo de serviço rural referente ao período de 1991 a 2006, bem como a impossibilidade de reconhecimento do labor rural do menor de dezesseis anos.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões (fls. 104/113), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretantes, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em lei no sentido de que: "*O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta*

lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento" (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural no período de 28/01/1973 (época em que completou 12 anos de idade) até 24/07/2006 (data do ajuizamento da ação). Para fins de comprovação do quanto alegado, o autor trouxe aos autos cópia de escritura pública de divisão amigável de imóvel rural (fls. 15/19), datada de 03/05/1983, em que seu pai adquiriu o quinhão de 7 (sete) alqueires de terras, equivalentes a 16,94 hectares; cópias de matrículas escolares (fls.22/31) referentes aos anos de 1968 a 1972 e de certidão de casamento de seus pais (fl. 23), em que seu genitor aparece qualificado como "lavrador", bem como cópia de seu título de eleitor, datado de 25/07/1979 (fl.32) em que consta a mesma qualificação profissional.

Ademais, para comprovar o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar, o requerente trouxe notas fiscais de produtor em nome de Jerônimo Brás Martins e outro (fl. 34/51) e em seu próprio nome (fls. 52/53),

referentes aos anos de 1991, 1992, 1993, 1995, 1996, 2000, 2001, 2002, 2003, e 2005, além de declarações cadastrais de produtor (fls. 54/55), datadas de 1999 e 2004, em que consta o nome do autor. Há ainda comprovante de que o autor reside no Sítio Santa Maria (fl. 56).

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls.81/83) corroboraram o exercício de atividade rural por parte do autor ao longo de sua vida.

Tendo em vista que o autor possui documento datado de 1971 em que seu pai está qualificado como "lavrador", deve ser reconhecido o período a partir da data em que completou 12 anos, ou seja, 28/01/1973 (fls. 12).

Destarte, restou demonstrado o exercício de atividade rural do autor nos períodos de 28/01/1973 a 24/07/2006.

Assim sendo, deve ser procedida à contagem de tempo de serviço nos períodos de 28/01/1973 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Outrossim, cumpre destacar que os períodos a partir de 01/11/1991 apenas podem ser reconhecidos, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Por conseguinte, com relação ao período de 28/01/1973 a 31/10/1991, a averbação deve ser realizada sem a contrapartida de recolhimentos, salvo para efeitos de carência e contagem recíproca, e de 01/11/1991 a 17/07/2006, mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, art. 143 da Lei nº 8.213/91), na forma da fundamentação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reconhecer o tempo de serviço rural nos períodos de 28/01/1973 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias (exceto para efeito de carência, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes), e no período de 01/11/1991 a 17/07/2006, mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, art. 143 da Lei nº 8.213/91), na forma da fundamentação *supra*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011690-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011690-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA JOSE RODRIGUES SIQUEIRA
ADVOGADO : SP115766 ABEL SANTOS SILVA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00108-3 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em 19/06/2007 por MARIA JOSÉ RODRIGUES SIQUEIRA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido (fls. 124/126), condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da ação, observada a concessão da justiça gratuita. Inconformada, a parte autora interpôs apelação (fls. 128/131), alegando que faz jus ao reconhecimento de todos os períodos apontados na inicial.

Com contrarrazões (fls. 133/135), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidi o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL.

POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício

e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A autora alega na inicial ter trabalhado como rurícola desde os dez anos de idade (22/09/1960) até a data da venda da propriedade rural por seus pais em 13/09/1972. Aduz ainda que antes de começar a vida conjugal, em 28/01/1978 (data de seu casamento) continuou a exercer atividades rurais na qualidade de boia-fria, perfazendo mais seis anos como empregada rural, em propriedades próximas ao bairro onde residia.

Alega, igualmente, que entre 1979 a 1980 exerceu apenas serviços esporádicos, ajudando seu marido nas atividades familiares e que entre 1982 a 1993 foi residir na zona rural onde conta com dois contratos de trabalho (de 01/02/1982 a 30/11/1989 e de 01/12/1989 a 25/01/1993). Após tais períodos passou a exercer atividades urbanas, trabalhando como jardineira de 01/06/93 a 11/93 e como doméstica de 02/08/93 a 02/2004.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período de doze anos em que trabalhou com os pais em regime de economia familiar (22/09/1960 a 13/09/1972) e no período de seis anos em que trabalhou na qualidade de empregada rural (boia-fria), ou seja, de 14/09/1972 a 28/01/1978.

Atividade Rural

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social.

Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."

(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de

01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...) [Tab]

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural nos períodos de 22/09/1960 a 13/09/1972 e de 14/09/1972 a 28/01/1978.

Para fins de comprovação do quanto alegado, a autora trouxe aos autos cópia de certidão de casamento com assento lavrado em 28/01/1978 (fl. 11), certificado de dispensa de incorporação em nome de seu atual marido (fl. 12), cópia de escritura de venda de imóvel rural datada de 13/09/1972 e cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social, cujo primeiro registro é datado de 02 de maio de 1979.

Entretanto, tais documentos não são hábeis a demonstrar o exercício de atividade rural nos períodos pleiteados na inicial.

Quanto ao primeiro período pleiteado (22/09/1960 a 13/09/1972), em que a autora alega ter trabalhado em regime

de economia familiar, verifica-se que o documento mais remoto, qual seja, a cópia de escritura de venda de imóvel, não indica o exercício de atividade rural, demonstrando tão somente a venda da propriedade, a partir de 1972, não servindo como início de prova material.

No que tange ao segundo período (14/09/1972 a 28/01/1978), a certidão de casamento, a partir de 1978, não tem o condão de demonstrar que a autora trabalhou como boia-fria em período anterior a 28/01/1978.

Da mesma forma, o certificado de dispensa de incorporação de fl. 12, no qual João Vitor Siqueira, atual marido da requerente, aparece qualificado como "lavrador", não serve como início de prova material, vez que datado de 18/05/1977, ou seja, anterior ao próprio casamento da autora.

Em suma, não há qualquer documento apto a comprovar a atividade rural nos períodos de 22/09/1960 a 13/09/1972 e de 14/09/1972 a 28/01/1978.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, impossível o reconhecimento dos períodos aduzidos na inicial como atividade rural.

Deste modo, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Deixo de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012586-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012586-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE ANTONIO AURELIANO
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00089-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$400,00 (quatrocentos) reais, contudo somente poderão ser cobradas se for feita prova de perdeu a condição de necessitada.

Apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa e requer a nulidade da sentença, para apresentação dos exames complementares requeridos pelo perito e também oitiva de testemunhas.

No mérito, sustenta que padece de moléstias incapacitantes e que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Caso não seja esse o entendimento, requer a concessão da aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença a partir do requerimento administrativo, com a condenação em honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento,

tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A parte autora alega, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa e requer a nulidade da sentença, em virtude da não realização de exames complementares, como também oitiva de testemunhas à constatação de sua incapacidade ao labor.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral do autor, não sendo necessários exames complementares, conforme pretende o requerente. Além disso, o laudo pericial de fls. 101/111, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, bem assim à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral (fl. 07), não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 28/03/2007 (fls. 101/111), no qual atesta que o autor é portador de "*hipertensão arterial sistêmica, dores no joelho esquerdo por sequela de fratura na patela, lombalgia crônica*", concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial. Informa o perito que "*o autor tem capacidade laboral residual e pode desenvolver atividade correlata à que exercia*" (quesito 05 do INSS, fl. 110).

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora recebeu auxílio-doença nos períodos 29/09/2003 a 30/11/2003, e de 28/07/2003 a 07/03/2006. Cumpre ressaltar que após o término do benefício o autor retornou ao mercado de trabalho, com vários registros na carteira de trabalho.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, uma vez que a parte autora retornou ao mercado de trabalho formal, restou evidenciado que a incapacidade parcial diagnosticada pelo perito não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral, inviável, portanto, a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - *A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)."* (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.* 4 - *Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

(...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)
"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A
peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica
no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse
desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC
1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019133-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019133-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURENTINA BENEDICTA SOARES
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
CODINOME : LAURENTINA BENEDITA SOARES
No. ORIG. : 07.00.00044-0 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LAURENTINA BENEDICTA SOARES em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, a contar da citação, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e aos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que não restou demonstrada nos autos a qualidade de segurado do *de cujus*. Se esse não for o entendimento pugna pela fixação do termo inicial na data da citação e pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do óbito de seu marido, ANTONIO VIEIRA MARTINS, ocorrido em 07/02/1973, conforme demonstra a certidão de fls. 13.

A fruição de pensão por morte tem como pressuposto a implementação simultânea de todos os seus requisitos previstos na legislação previdenciária vigente na época do evento morte, sendo eles: I) a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência, II) a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado, e III) o evento morte desse segurado, gerador do direito subjetivo, a ser exercitado em seguida para a percepção do benefício.

Cabe ressaltar que no caso do benefício em questão, vige o princípio do *tempus regit actum*, segundo o qual a lei aplicável à regulação da relação jurídica é a da data do óbito, momento em que se aperfeiçoam todas as condições pelas quais o dependente adquire o direito ao benefício decorrente da morte do segurado. Aliás, nesse sentido foi editada a Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

O artigo 13 da Lei nº 3.807/60, vigente quando ocorreu o evento morte, estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I do artigo 11: a esposa, o marido inválido, a companheira, mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 12), na qual consta que o falecido era casado com a autora.

Já no tocante ao segundo requisito - existência de vínculo jurídico do falecido com o regime previdenciário, na data de seu óbito, condição essa que o qualifica como segurado, na expressão da lei, observo que, neste feito, a inicial se fundamenta na condição de "lavrador" do *de cuius*.

Nesse sentido, cumpre salientar que, antes da vigência da Lei de Planos de Benefícios - Lei nº 8.213/91, o direito à pensão por morte do trabalhador rural exigia do dependente somente a prova do efetivo exercício de atividade laborativa do falecido nas lides rurais, consoante dispõe o artigo 3º, § 1º, alíneas "a" e "b", da Lei Complementar nº 11/71.

Com efeito, nesse regime instituído pelo PRO RURAL, não se falava em contribuições dos beneficiários, provindos os recursos do custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, consoante previsão dos artigos 15 e 16 da Lei Complementar nº 11/71.

Tratava-se, nessa época, como diz o próprio nome, de um Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Apenas após a edição das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91 foi equiparado o trabalhador rural ao urbano quanto aos direitos e obrigações previdenciários, inclusive no tocante ao benefício de pensão, tendo o dependente o dever de provar a condição de segurado (contribuinte vinculado ao regime) da pessoa falecida na data do óbito. Essa condição é exigida para a classificação geral dos trabalhadores, como dispõe a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 11. No que tange à qualidade de segurado, trouxe a autora aos autos como início de prova material cópia de certidão de casamento (fls. 12) e cópia da certidão de óbito (fls. 13), qualificando o falecido como "lavrador".

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 33/34 confirmaram que o falecido exercia atividade rurícola ao longo de sua vida, inclusive em época próxima ao seu óbito.

Deste modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte a partir da data da citação (30/05/2007 - fls. 16), conforme determinado pelo juiz sentenciante, ante a ausência de requerimento administrativo (art. 219, do CPC).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença e a tutela concedida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019371-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019371-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERICO LUIS FERNANDES
ADVOGADO : SP162475 NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 05.00.00159-4 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença (03/12/1998), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do E. STJ. Não foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para concessão do benefício. Caso não seja este o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial, com a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 01/02/1977 a 31/12/1979 e último vínculo no

período de 17/06/1996 a 12/1998. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 10/08/1996 a 03/12/1998. Portanto, não obstante a presente ação tenha sido ajuizada em 16/08/2005, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, haja vista que a parte autora alega que sua incapacidade remonta à época em que seu benefício de auxílio-doença foi cessado administrativamente.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 91/92, elaborado em 22/11/2006, quando o autor possuía 64 (sessenta e quatro) anos de idade, atestou ser ele portador de "*cardiopatía isquêmica onde já foram realizadas 02 angioplastias*", concluindo pela sua incapacidade total e definitiva para atividades que exijam esforço físico, com data de início da incapacidade desde 1996 (quesito 06 do INSS, fl. 92).

Deste modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade superior a 65 (sessenta e cinco) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício, a partir da cessação do auxílio-doença (03/12/1998), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Cabe ressaltar que o direito ao benefício previdenciário não prescreve, mas somente suas parcelas. O E. Superior Tribunal de Justiça sumulou a matéria, nos seguintes termos:

"Súmula 85 - Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior a propositura da ação."

E, no caso em tela, deve ser observada a prescrição quinquenal tendo em vista que existem parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Por fim, dada a notícia do recebimento de amparo social (NB 542.722.037-9), concedido administrativamente pelo INSS a partir de 21/09/2010 e, cancelado devido óbito do autor em 08/06/2013, consoante informação do

CNIS/PLENUS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, devendo compensar ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento do autor, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte."

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários, observada a prescrição quinquenal, nos termos da fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020145-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020145-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234633 EDUARDO AVIAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PEDRO DE GODOI
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 00.00.00091-8 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por tempo de serviço com a devida conversão do tempo insalubre, desde o ajuizamento da ação, devendo as prestações em atraso ser atualizadas, até o efetivo pagamento. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários periciais, arbitrados em 03 (três) salários mínimos, acrescidos de juros de mora desde a citação, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o montante das prestações em atraso. Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando de início, falta de interesse de agir, vez que o autor não requereu o benefício administrativamente. No mérito, alega não constar dos autos provas suficientes a comprovar a exposição do autor a agentes agressivos, físicos, químicos ou biológicos, aduzindo ser o laudo técnico extemporâneo e, ainda estarem os aludidos documentos sem assinatura do responsável pela empresa, não havendo como comprovar a insalubridade alegada nos autos. Alega, por fim, a impossibilidade da conversão do tempo de serviço especial em comum após 28/05/1998, bem como não ter o autor cumprido o tempo de contribuição legalmente exigido, requerendo a reforma do *decisum*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código

de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

- I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.
- III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.
- IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.
- V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.
- VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.
- VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
- VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.
- IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
- X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
- XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas." (TRF3, AC n.º 1218964, Proc. n.º 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).
- "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.**
1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).
2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
3. Embargos de declaração acolhidos." (TRF3, AC n.º 1110637, Proc. n.º 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC n.º 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC n.º 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de

serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres. Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado em atividades especiais nos períodos de 06/11/1967 a 08/06/1968, 01/09/1977 a 28/02/1979, 01/03/1979 a 31/03/1982, 01/03/1979 a 31/03/1982, 01/05/1982 a 31/03/1984, 01/05/1984 a 23/03/1987, 04/05/1987 a 06/01/1988, 16/07/1988 a 17/12/1992, 13/12/1994 a 10/01/1996, preenchendo os requisitos para a aposentadoria desde o requerimento administrativo.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento da atividade considerada especial nos períodos acima citados.

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.

§1º(...)"

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40. (g.n.)

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Vale novamente lembrar que da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confirma-se o artigo 35 da CLPS/84:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu artigo 152: *"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."*

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. (g.n.)

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB (A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB (A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência

de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - Agravo regimental improvido." (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB (A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB (A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido."

(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

In casu, pela análise dos formulários SB-40 (fls. 14/22) e laudo pericial (fls. 84/88) e, de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades em condições especiais nos seguintes períodos:

- 01/09/1977 a 28/02/1979, vez que trabalhava como operador de máquinas em frigorífico, estando exposto de forma habitual e permanente a frio e a vazamento de gás NH3 argônio, sujeitando-se aos agentes nocivos descritos nos códigos 1.1.2 e 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 01/05/1982 a 31/03/1984, vez que trabalhava como operador de máquinas em frigorífico, estando exposto de forma habitual e permanente a frio e a vazamento de gás NH3 (armônio), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos nos códigos 1.1.2 e 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 04/05/1987 a 06/01/1988, vez que trabalhava como operador de máquinas em abatedouro, estando exposto de forma habitual e permanente a frio, calor, ruído e gás amônio, considerado insalubre em grau máximo (40%) conforme conclusão do laudo pericial (fls. 87), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos nos códigos 1.1.2 e 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 16/07/1988 a 17/12/1992, vez que trabalhava como operador de máquinas em frigorífico, estando exposto de forma habitual e permanente a frio e a vazamento de gás NH3 (armônio), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos nos códigos 1.1.2 e 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 13/12/1994 a 10/01/1996, vez que trabalhava como operador de máquinas em frigorífico, estando exposto de forma habitual e permanente a frio e a vazamento de gás NH3 (armônio), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos nos códigos 1.1.2 e 1.2.11 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.2.1 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos acima indicados, devendo o INSS convertê-los em tempo de atividade comum para acrescer aos períodos já computados pela autarquia em 26/03/1997 (fls. 23/25). Quanto aos períodos de 06/11/1967 a 08/06/1968, 01/03/1979 a 31/03/1982, 01/03/1979 a 31/03/1982 e

01/05/1984 a 23/03/1987, verifico a ausência de assinatura nos formulários SB-40 juntados aos autos (fls. 14, 16/17 e 19), dessa forma não há como considerar os aludidos períodos como especiais, vez que a assinatura do responsável legal pela empresa é requisito essencial para sua validade, ademais, apenas pela atividade laborativa constante da CTPS não é possível verificar a quais agentes agressivos o autor esteve exposto.

E ainda que o perito, em seu laudo pericial tenha afixado a exposição do autor a atividades insalubres (fls. 83/88), observo que também se baseou nos documentos juntados aos autos, inclusive aqueles que careciam de assinatura.

Desse modo, computando-se os períodos incontroversos, já reconhecidos pelo INSS (fls. 23/25), constantes da CTPS do autor (fls. 08/13), somados aos períodos ora reconhecidos, convertidos em tempo de serviço comum até a data do requerimento administrativo (26/03/1997), perfaz-se **mais de 35 (trinta e cinco) anos**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, c.c. EC nº 20/98.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para deixar de considerar especiais os períodos de 06/11/1967 a 08/06/1968, 01/03/1979 a 31/03/1982, 01/03/1979 a 31/03/1982 e 01/05/1984 a 23/03/1987, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020265-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WLADIMIR TAVARES
ADVOGADO : SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI
No. ORIG. : 07.00.00078-5 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento da atividade urbana exercida no período de 07/01/1981 a 31/07/1983, sem anotação em CTPS.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para declarar o tempo de serviço urbano exercido pelo autor no período de 07/01/1981 a 31/07/1983, determinando que o INSS proceda à devida averbação para todos os fins de direito, expedindo a respectiva certidão. Condenou ainda o vencido ao pagamento de eventuais custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando não ficar comprovado nos autos o trabalho urbano vindicado pelo autor, tendo a r. sentença se baseado apenas na prova testemunhal. Alega ainda que no caso da averbação do trabalho urbano há necessidade da compensação financeira, vez que o autor é Funcionário Público Estadual, com regime próprio de previdência, devendo ser observado o disposto no artigo 96, IV da Lei nº 8.213/91 e §9º no artigo 201 da CF/88, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pleiteia a parte autora o reconhecimento do tempo de trabalho urbano exercido junto à empresa Getúlio Montanhani ME (Frango Sertanejo), no período de 07/01/1981 a 31/07/1983, para fins de averbação, emitindo o INSS a respectiva certidão de tempo de serviço.

Para corroborar suas alegações juntou o autor aos autos atestado de trabalho (fls. 11) no qual o Sr. Getúlio Montanhani afirma que o requerente trabalhou em seu estabelecimento/firma (O sertanejo), das 7:30 às 17:30, tendo o aludido documento sido emitido em 07/01/1981.

Quanto ao atestado juntado às fls. 12, como foi emitido em 01/01/1984, não há como considerá-lo como prova material, vez que foi emitido em 01/01/1984, data esta posterior ao período vindicado na inicial (07/01/1981 a 31/07/1983).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AVERBAÇÃO ATIVIDADE URBANA. DECLARAÇÃO CONTEMPORÂNEA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. I - Embora a Lei 8.213/91 não especifique a natureza do denominado início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação, ou não, pertence ao juiz, devendo, qualquer que seja a prova, levar à convicção do magistrado sobre o fato probando. II - O embargante não apontou qualquer indicio de que não é verdadeira, ou seja, de não foi emitida em data contemporânea à época dos fatos, a declaração emitida pelo ex-empregador datada de 15.02.1973. III - A legislação trabalhista não exige a formalização do contrato de trabalho, sendo que tal fato apresenta reflexos na seara previdenciária, devendo-se prestigiar a declaração emitida pelo ex-empregador em 1973, dando quitação de valores a título de verbas salariais, de cujo teor, inclusive a referência ao casamento a ser contraído pelo autor, demonstra que foi emitida à época dos fatos, apta, portanto, a se configurar como início de prova material. Ademais, que confirmada por outros elementos probatórios, inclusive declaração recente do ex-empregador, que ratifica o conteúdo anterior. IV - Embargos do INSS rejeitados." (TRF-3 - APELREE: 4059 SP 1999.61.09.004059-1, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data de Julgamento: 04/11/2008, 10ª TURMA)

E no tocante à certidão de fls. 16, emitida pelo Posto Fiscal de Olímpia/SP, em 01/02/2007, verifico que apenas confirma a existência da firma individual denominada Getúlio Montanhani - ME, com início das atividades em 01/10/1979, não fazendo qualquer menção sobre o autor e a atividade profissional por ela exercida.

Por sua vez, o depoimento das testemunhas ouvidas (fls. 59/60), embora afirmem conhecer o autor confirmando seu trabalho junto à empresa Frango Sertanejo, não há como reconhecer todo o período vindicado pelo autor, vez que estamos diante da incidência da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, que por analogia, aplica-se à comprovação de tempo de serviço urbano, cujo teor é o seguinte:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

E mesmo assim, no âmbito do Judiciário este entendimento tem sido abrandado, em face da exata dicção atribuída ao artigo 131 do Código de Processo Civil:

"O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento".

Cumprе lembrar o entendimento que prevalece no C. STJ, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não

sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador. (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido." (STJ, 6ª Turma; RESP - 637739/SP; Relator Ministro Hamilton Carvalhido; v. u., j. em 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p. 611)

Desse modo, levando-se em conta que o único documento trazido aos autos fazendo referência ao trabalho do autor foi emitido em 07/01/1981 (fls. 11), com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendendo ser cabível o reconhecimento do período de 01/01/1981 a 31/12/1981, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo. E, *in casu*, cabe salientar o disposto no artigo 201, § 9º, da Constituição Federal de 1988, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, que, ao reproduzir a original redação do parágrafo 2º do artigo 202 da Constituição, prescreve:

"Art. 201. (...)

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

Em se tratando de regime próprio dos servidores públicos, deve ser ressalvada ao INSS a faculdade de consignar na certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização para fins de contagem recíproca.

Nesse sentido é a orientação da 3ª Seção desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO ESTATUTÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM ANOTAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DE RECOLHIMENTO DE INDENIZAÇÃO EM DATA POSTERIOR, APENAS EM RELAÇÃO AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL REJEITADA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PARCIALMENTE PROCEDENTE. -... - *Todavia, no que concerne ao reconhecimento de tempo de serviço rural, anterior à edição da Lei nº 8.213/91, o posicionamento trazido pelo Desembargador Federal Galvão Miranda, calcado em entendimento do TRF 4ª região, é o que melhor atende à realidade rural, quando expressa: "A contagem recíproca se verifica quando, para fins concessão de benefícios previdenciários, há associação de tempo de serviço em atividade privada com tempo de serviço público sujeitos a diferentes regimes de previdência social, sendo devida, no caso, a indenização de que trata o inciso IV do art. 96 da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, o direito de obter certidão é garantia constitucional (art. 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal), não podendo sua expedição ser condicionada à prévia indenização, o que não impede possa a autarquia previdenciária, na própria certidão, em se tratando de tempo de serviço para fins de contagem recíproca, esclarecer a situação específica do segurado quanto a ter ou não procedido ao recolhimento de contribuições ou efetuado o pagamento de indenização relativa ao respectivo período. (TRF-3ª Região; AC nº 858170/MS, rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 28/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 627)". - A simples determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, sem que se ponha sob garantia os interesses do INSS, quanto ao direito de indenização, se e quando operacionalizada a contagem recíproca, constitui violação a literal disposição do disposto no artigo 202, § 2º, da Constituição Federal (hoje, artigo 201, § 9º), e artigo 96, inciso IV, da Lei nº 8.213/91. - (...) - Matéria preliminar rejeitada Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente." (AR 4043, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 de 24.08.2009)*

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTES PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMO INICIAL ALTERADO. HONORÁRIA. I - Contagem de tempo de serviço, no RGPS, no período de 01 de janeiro de 1978 a 30 de dezembro de 1993, em que o autor exerceu a atividade rural, como lavrador, em regime de economia familiar, com o seu enquadramento como especial e a expedição da

respectiva certidão. II - Certidões de casamento e de nascimento da filha, com tempo raneas ao período questionado, trazem da qualificação profissional do autor como lavrador e delimitam o lapso tempo ral em que poderá ser reconhecido o pleito. III - Prova dos autos é inequívoca quanto ao exercício da atividade na lavoura, no período de 01.01.1990 a 24.07.1991, delimitado pela prova material em nome do autor: certidão de casamento, de 22.09.1990, que atesta a profissão de lavrador, o que é corroborado pelo depoimento das testemunhas, que confirmam o labor rural, nessa época. O termo final foi mantido conforme fixado na sentença, tendo em vista que não houve apelo do autor para sua alteração. IV - Contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1990, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06. V - (...). VI - Declaração Cadastral do Produtor Rural, Notas Fiscais de Produtor e de Entrada e contrato de parceria agrícola, embora comprovem a ligação do genitor à terra, não têm o condão de demonstrar a atividade campesina do requerente. VII - Declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador ou pessoa próxima, equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material. VIII - (...). X - Não há que se falar em isenção de custas, tendo em vista que não houve condenação neste sentido. XI - O ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). XII - Recurso do INSS parcialmente provido." (TRF3, AC 0012385-87.2007.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, 8ª Turma, DJF3 CJI DATA: 25/08/2010)

Portanto, restou comprovado nos autos o trabalho urbano exercido pelo autor apenas no período de 01/01/1981 a 31/12/1981, devendo o aludido período ser averbado pelo INSS, para fins previdenciários.

Impõe-se, assim, pela reforma parcial da r. sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para determinar a averbação, para fins previdenciários, do trabalho urbano exercido pelo autor no período de 01/01/1981 a 31/12/1981, nos termos da fundamentação.

Após as formalidades legais, tornem os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020405-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020405-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SIRLENE ALVES CIPRIANO
ADVOGADO : SP174676 MARCIA ADRIANA SILVA PARDI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00151-0 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) observando-se, contudo, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a autora. Sustenta, em síntese, que trouxe aos autos provas documentais e testemunhais suficientes a provar que preenche os requisitos legais exigíveis à concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença. Alega que padece de moléstias incapacitantes, de caráter progressivo que, aliadas aos fatores pessoais e sociais (trabalhadora braçal, baixa escolaridade, incapacidade laborativa) impedem sua reinserção no mercado de trabalho de modo a prover seu sustento. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora ajuizou a presente demanda, em 18/11/2004, ao argumento de ter vários problemas de saúde que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 12/02/2008 (fls. 72/77), quando a autora contava com 35 (trinta e cinco) anos de idade, apontou que ela era portadora de surdez (congenita) e artrite reumatoide com limitação incapacitante - mão direita e esquerda (adquirida). Atestou que suas enfermidades são progressivas e irreversíveis, encontrando-se incapacitada total e definitivamente. Em resposta ao quesito formulado pelo INSS, sobre a possibilidade de dele certificar a data de início da incapacidade laborativa da autora, decorrente de sua artrite reumatoide, a médica perita informou que: "*PELA HISTÓRIA CLÍNICA, INICIOU NO FINAL DE 2002 E INÍCIO DE 2003.*" (quesito 6/pág. 75).

Embora o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade total da autora para o trabalho, não foi comprovada sua qualidade de segurada. Conforme carnês de Guia da Previdência Social - GPS, constantes às fls. 14/46 dos autos, verifica-se que ela efetuou recolhimentos junto ao RGPS no período de 11/2002 até 02/2004, assim, começou a verter contribuições junto à autarquia quando ficou doente.

Destarte, uma vez fixada sua incapacidade no final de 2002 e início de 2003 e, tendo iniciado seus recolhimentos junto à autarquia em 11/2002, sua filiação ocorreu após o evento incapacitante, tratando-se de enfermidade preexistente.

Ainda neste sentido, ela não demonstrou impossibilidade de contribuição anterior, em decorrência de doença incapacitante, devendo-se concluir pela perda da qualidade de segurada.

As testemunhas ouvidas em juízo sob o crivo do contraditório e, cientes das penas de falso testemunho, não se revestiram de força bastante para demonstrar que não se tratava de enfermidade preexistente. Foram vagas, insuficientemente circunstanciadas, não confirmando suas doenças e quando elas tiveram início. Apenas disseram que a autora ainda trabalha, cuida de horta, que não está muito bem de saúde (fls. 94/97).

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento.

(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA.

AUSÊNCIA DE REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Faz

jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida. - Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. - Diante do citado contexto, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57/59) cumpre observar que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS até 10/2000, retomando as contribuições em 2007, ocasião em que recolheu apenas nos meses de 05 e 06/2007. - Assim, verifico que quando do reingresso ao referido regime a parte autora não verteu o número de contribuições necessárias para readquirir a qualidade de segurado. Ademais, o laudo pericial de fls. 73, não apontou o início da incapacidade para o período em que a parte autora detinha a qualidade de segurado. - Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado. - Agravo legal provido. (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 0040580-48.2008.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Mônica Nobre, DJF3 CJI Data 26/08/2013)."

Destarte, não restando comprovada a qualidade de segurada da autora à época da doença incapacitante, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026024-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO PIRES
ADVOGADO : SP113931 ABIMAEL LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 05.00.00089-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a propositura da ação, com incidência de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, bem como abono anual. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou o INSS, sustentando, em síntese, que o autor não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício pleiteado na inicial. Alega que, pela conclusão da perícia e provas apresentadas, não restou comprovado que o autor padece de enfermidades incapacitantes ao labor de modo a prover seu sustento. Aduz que ele sempre desempenhou atividades manuais, sem exposição a risco, compatíveis com suas enfermidades, não havendo que se cogitar que está impossibilitado de trabalhar. Refere preexistência da enfermidade ao seu registro no RGPS. Requer, assim, a reforma da sentença para julgar improcedente o pedido. Caso mantida a decisão, insurge-se contra a data do início do benefício, pede redução dos honorários advocatícios e definição de prazo para reavaliação das condições de saúde do autor.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Nesta Corte, constata-se que restou infrutífera proposta de acordo diante da recusa da autarquia (fl. 98).

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 10/11/2006 (fl. 61), no qual informa o *expert* que o periciado é portador de quadro de epilepsia, passível de controle clínico medicamentoso satisfatório. Informa o perito que há restrição ao exercício de atividades de risco, como dirigir veículos, trabalho em altura e funções assemelhadas. Concluiu por uma incapacidade laborativa parcial e permanente.

Ocorre que, conforme atualizada consulta efetuada ao sistema informatizado deste Tribunal junto ao DATAPREV/CNIS, que fica fazendo parte integrante desta decisão, verifica-se que o autor continuou a trabalhar após o ajuizamento da ação, bem como, após a suposta data de início da incapacidade, está recebendo pelos serviços prestados, constando, inclusive, sua última remuneração em 06/2014, junto ao AUTO POSTO TREVO DE TATUI LTDA.

Assim, embora o perito tenha constatado incapacidade parcial e permanente do autor para exercer atividades laborativas, e, estando ele a trabalhar mesmo após o ajuizamento da ação, concluo pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, uma vez que o autor continuou seu trabalho formal, recebendo proventos até depois do ajuizamento da ação, restou evidenciado que a incapacidade diagnosticada pelo perito não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral, inviável, portanto, a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a reforma da r. sentença que concedeu o benefício ao autor.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029091-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029091-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEOCLECIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 04.00.00028-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o período trabalhado em atividade rural de 1958 a 1966, somando-o ao período de atividade urbana, condenando o INSS a pagar ao autor a aposentadoria por idade, nos termos do artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, devendo o benefício ser corrigido desde o respectivo vencimento, acrescido de juros legais a partir da citação. Condenou ainda o vencido ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre os valores devidos, excluídas as parcelas vincendas. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, arguindo, preliminarmente, julgamento *extra petita*, vez que a parte autora pleiteou aposentadoria por tempo de contribuição e lhe foi concedida a aposentadoria por idade. No mérito, alega não ter sido comprovada a atividade rural alegada na inicial, tendo o *decisum* sido baseado apenas em prova testemunhal, requerendo a reforma do julgado. Alega ainda o não cumprimento da carência legal, vez que a atividade rural exercida antes da Lei nº 8.213/91 não pode ser computada para efeito de carência sem a devida contribuição.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo que, não obstante tenha o Magistrado *a quo* indicado no dispositivo a concessão da "aposentadoria por idade", fundamentou sua decisão com base no artigo 53, inciso II da Lei nº 8.213/91, que dispõe sobre a aposentadoria por tempo de contribuição.

Desse modo, a ocorrência de erro material na r. sentença é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Portanto, corrijo, de ofício, a r. sentença a fim de que passe a constar do dispositivo "*condenar o INSS a pagar-lhe a aposentadoria por tempo de contribuição, no valor a ser calculado conforme o artigo 53, II da Lei nº 8.213/91*".

Rejeito a preliminar do INSS arguindo ser a sentença *extra petita*, vez que se verifica pela fundamentação, notadamente às fls. 124, ter o magistrado de primeiro grau fundamentado sua decisão com base nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, que dispõem sobre a aposentadoria por tempo de contribuição, tendo apreciado os pedidos do autor expostos na exordial, inclusive reconhecendo o trabalho rural por ele vindicado.

Quanto ao mérito, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado

serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

*XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas." (TRF3, AC n.º 1218964, Proc. n.º 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).
"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos." (TRF3, AC n.º 1110637, Proc. n.º 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC n.º 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC n.º 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC n.º 20/98:

- a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;
- b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);
- c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado como rurícola desde 1956, quando possuía 12 (doze) anos de idade, nas lavouras de café e arroz, ao lado dos genitores, até 1966 e, a partir de então, passou a trabalhar em diversas empresas e propriedades rurais, de acordo com sua CTPS, fazendo jus a aposentadoria por tempo de contribuição. Portanto, a controvérsia nos presentes autos refere-se ao reconhecimento do exercício de atividade rural, sem anotação em CTPS, no período de 1956 a 1966.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997." (STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91." (TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)" (STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO

ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. *Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.*

5. *Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.*

6. *Ação rescisória procedente." (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)*

In casu, embora o autor alegue na inicial que trabalhou nas lides rurais desde os 12 (doze) anos de idade até 1966, em regime de economia familiar, observo não ter ele trazido aos autos nenhum indício de prova material a corroborar suas alegações, vez que apenas juntou cópia de sua certidão de casamento lavrada em 22/12/2001, qualificando-o como "pedreiro".

E, embora se observe pela cópia da CTPS (fls. 13/22) ter o autor trabalhado em períodos descontínuos, de 06/01/1974 a fevereiro/2003, durante os quais alguns períodos exercidos em meio rural, também trabalhou em atividade urbana como pedreiro, operário e serviços gerais agropecuários.

E se a parte autora, desde 1956 trabalhou nas lides rurais, consoante alegado na exordial, seria razoável que tivesse pelo menos um documento, em nome próprio, informando a sua condição de rurícola, o que não ocorreu no caso dos autos.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 78/81 e 115/118), embora afirmem conhecer o autor, foram contraditórias, vez que a testemunha Edilson Ramos Costa (fls. 78/79) informou conhecer o autor há 17 (dezessete) anos, e que trabalharam juntos como "servente de pedreiro"; já a testemunha Célia Maria F. Rodrigues (fls. 116/117), por sua vez, informou ter conhecido o requerente apenas entre 1984 e 1985, quando trabalharam na Fazenda Santa Helena.

Desse modo, nem mesmo as testemunhas ouvidas confirmaram o trabalho rural alegado pelo autor de 1956 a 1966, não fazendo jus ao reconhecimento do período questionado.

Nesse sentido decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).

Dessa forma, computando-se apenas os períodos incontroversos, constantes da CTPS da parte autora (fls. 13/22), bem como dos informes obtidos no sistema CNIS (fls. 59), até a data do ajuizamento da ação (25/03/2004), conclui-se não ter contribuído por tempo suficiente ao exigido para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição na forma dos artigos 52 e 53, da Lei nº 8.213/91, conforme planilha anexa.

Nesse sentido julgou esta E. Corte:

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. - Observa-se dos autos que não constam documentos suficientes em nome da autora que comprovem o exercício da atividade rural no lapso pretendido. Há documentos que se encontram fora do período de prova ou em nome de terceiros e não são passíveis de estabelecer o liame pretensamente existente entre a autora e o efetivo labor rurícola. - Embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural, não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material. - A autora não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: - Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido." (TRF3, n. 0040119-03.2013.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. - O conjunto probatório não se consubstancia em razoável início de prova material a corroborar a prova testemunhal produzida, imprescindível para a comprovação do trabalho rural exercido pelo autor sem o respectivo registro, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149. - Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o labor rural no período postulado pelo autor, diante da generalidade e fragilidade de informações.

Ressalte-se que o autor não trouxe qualquer documento em seu próprio nome que fosse contemporâneo ao referido interregno - Embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural, não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido." (TRF3, n. 0000183-27.2011.4.03.6123, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2014)

Assim, não preenchidos os requisitos legais, impõe-se a reforma da r. sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria vindicado pelo autor.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, corrijo de ofício a r. sentença, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, bem como **À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029102-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO CLAUDIO CABRINI
ADVOGADO : SP045826 ANTONIO MARIA DENOFRIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00005-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício da atividade especial.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais, honorários periciais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12 da lei nº 8.213/91.

Irresignada, a parte autora ofertou apelação, alegando ter comprovado, por meio de laudo técnico e PPP, o exercício da atividade especial, fazendo jus à aposentadoria especial, não havendo prova mais eficaz do que os laudos acostados aos autos, requerendo a reforma total do julgado, lembrando, por fim, ser beneficiária da justiça gratuita, deste modo não cabe, *in casu*, a condenação ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao

segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Neste sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a

edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução n.º 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas." (TRF3, AC n.º 1218964, Proc. n.º 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos." (TRF3, AC n.º 1110637, Proc. n.º 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jedrael Galvão, DJU 04/07/2007).

Deste modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC n.º 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC n.º 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC n.º 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC n.º 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei n.º 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei n.º 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado sempre em condições especiais, mas a autarquia, na análise de seu requerimento administrativo, em 10/08/2006, indeferiu seu pedido por não considerar especial a atividade como tipógrafo, exercida por mais de 26 (vinte e seis) anos.

Cumpram ressaltar que os períodos de 02/05/1979 a 30/07/1982, 01/09/1986 a 20/07/1993 e 01/11/1993 a 28/04/1995 já foram reconhecidos como especiais pelo INSS, conforme informação juntada às fls. 79, sendo, portanto, incontroversos. E, como resultado do resumo de cálculo efetuado pela autarquia em 26/10/2006, quando da análise do requerimento do autor em 10/08/2006 (fls. 77/78), foi apurado, à época, um total de 30 (trinta) anos, 06 (seis) meses e 14 (quatorze) dias.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade especial exercida como "tipógrafo" nos demais períodos vindicados pelo autor, e não reconhecidos pelo INSS, constantes de sua CTPS/PPP juntados aos autos (fls. 14/34).

Atividade Especial

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

"Art. 31. A aposentadoria especial será concedida ao segurado que, contando no mínimo 50 anos de idade e 15 anos de contribuições tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que, para esse efeito, forem considerados penosos, insalubres ou perigosos, por Decreto do Poder Executivo.
§1º(...)"

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo, como a seguir se verifica.

Disponham os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 em sua redação original:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado, durante 15, 20 ou 25 anos de serviço, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Vale novamente lembrar que da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS que antecedeu à Lei nº 8.213/91 o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico. Confira-se o artigo 35 da CLPS/84:

"Art. 35. A aposentadoria especial é devida ao segurado que, contando no mínimo 60 (sessenta) contribuições mensais, trabalhou durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviço para esse efeito considerado perigoso, insalubre ou penoso em decreto do Poder Executivo."

Ocorre que a própria Lei nº 8.213/91 em suas disposições finais e transitórias estabeleceu em seu artigo 152:

"Art. 152. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, no prazo de 30 dias a partir da data da publicação desta lei, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação atualmente em vigor para aposentadoria especial."

Entretanto, somente quase após seis anos foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde com a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Não custa novamente destacar que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica.

A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.

(...)

3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.

4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinomia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o

nível mínimo de ruído em 80 dB. Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).

5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.

6 - *Agravo regimental improvido.* (grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99):

"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.

SÚMULA 7/STJ.

1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Recurso especial improvido." (REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)

No presente caso, da análise do Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP e laudo técnico pericial acostados aos autos (fls. 27/34), e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, o autor comprovou o exercício de atividades especiais nos seguintes períodos:

1) 01/03/1978 a 01/05/1979, vez que exercia a função auxiliar geral em tipografia, exposto de forma habitual e permanente a gasolina, solventes e chumbo, além de ruído de 90,3 dB(A), nos termos dos códigos 1.1.6, 1.2.4 e 1.2.11 e 2.5.5 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5, 1.2.4, 1.2.10 e 2.5.8 dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79;

2) 29/04/1995 a 23/05/1995 e 08/09/1995 a 19/05/1999, vez que exercia a atividade como tipógrafo, exposto de forma habitual e permanente a gasolina, solventes e chumbo, além de ruído de 90,3 dB(A), nos termos dos códigos 1.1.6, 1.2.4 e 1.2.11 e 2.5.5 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.1.5, 1.2.4, 1.2.10 e 2.5.8 dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79 e códigos 2.0.1 e 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97;

3) 01/07/2000 a 02/08/2006 (data do PPP), vez que exercia a atividade como tipógrafo, exposto de forma habitual e permanente a gasolina, solventes e chumbo, além de ruído de 83,3 dB(A), nos termos dos códigos 1.1.6, 1.2.4 e 1.2.11 e 2.5.5 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, códigos 1.2.4, 1.2.10 e 2.5.8 dos Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, códigos 2.0.1 e 1.0.3 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97 e código 1.0.8 do Anexo IV do Decreto nº 3.048/99.

Com relação aos períodos de 01/08/1982 a 30/06/1983 e 01/02/1984 a 10/05/1986, há que ressaltar que a presunção de insalubridade por enquadramento perdurou até a edição da Lei nº 9.032/95, de 28/04/1995, quando se passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos, ou outros meios de provas, bem como a partir de 10/12/1997, passou-se a exigir, além de tais formulários, a apresentação de laudo técnico pericial.

Dessa forma, também é possível reconhecer como especial os períodos anotados na CTPS do autor de 01/08/1982 a 30/06/1983 e 01/02/1984 a 10/05/1986, pois exercia a atividade como "tipógrafo", enquadrada como especial pelo código 2.5.5 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Logo, devem ser considerados como especiais os períodos de 01/03/1978 a 01/05/1979, 01/08/1982 a 30/06/1983, 01/02/1984 a 10/05/1986, 29/04/1995 a 23/05/1995, 08/09/1995 a 19/05/1999 e 01/07/2000 a 02/08/2006,

devido os mesmos ser convertidos em tempo de serviço comum e somados aos períodos de 02/05/1979 a 30/07/1982, 01/09/1986 a 20/07/1993 e 01/11/1993 a 28/04/1995, já reconhecidos como especiais pelo INSS (fls. 79).

Os períodos registrados em CTPS são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Deste modo, computando-se os períodos especiais acima aludidos, convertidos em tempo de serviço comum, todos anotados na CTPS do autor (fls. 14/26), até a data do requerimento administrativo em 10/08/2006 (fls. 12), perfaz-se **36 (trinta e seis) anos, 02 (dois) meses e 18 (dezoito) dias**, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de contribuição, na forma integral, a partir do requerimento administrativo (10/08/2008 - fls. 12), ocasião em que o INSS tomou ciência da sua pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do CPC), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, ainda, a obrigatoriedade da dedução dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei, vez que consta do sistema PLENUS (anexo) que o autor percebe aposentadoria por tempo de contribuição, **concedida administrativamente desde 16/10/2009** NB/42: 148.040.228-9 (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer como especial a atividade exercida pelo autor nos períodos de 01/03/1978 a 01/05/1979, 01/08/1982 a 30/06/1983, 01/02/1984 a 10/05/1986, 29/04/1995 a 23/05/1995, 08/09/1995 a 19/05/1999 e 01/07/2000 a 02/08/2006, bem como lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição integral, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031766-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LACI BONIFACIO FELTRIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP197184 SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Indeferida a antecipação de tutela, foi interposto agravo de instrumento, convertido em agravo retido, nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil (fls. 35/36, do apenso).

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, com as verbas devidas acrescidas de correção monetária e juros de mora desde cada vencimento até o efetivo pagamento. Condenou ainda o INSS ao pagamento das eventuais despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença. Concedeu a tutela antecipada para implantação da aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A autora interpôs recurso de apelação, requerendo o estabelecimento do termo inicial do benefício desde a data de cessação do auxílio-doença, ou seja, 06/05/2006. Pede majoração da condenação dos honorários advocatícios para o percentual de 20% sobre o valor da condenação.

O INSS, por sua vez, ofertou apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Alega ausência de incapacidade laborativa, não cumprimento de carência, falta de qualidade de segurada e inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal. Caso mantida a decisão, pugna pela fixação da data inicial do benefício a partir da data da perícia médica e, ainda, insurge-se contra os honorários advocatícios nos moldes fixados. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

À fl. 127, consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício em favor da autora.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo se aplicar a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido, pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise do documento de fl. 22 dos autos, verifica-se que a autora recebeu o auxílio-doença com prazo até 06/05/2006. A ação foi ajuizada em 15/05/2006, o que resta incontestado o cumprimento do requisito de qualidade de segurada.

Restou preenchida também a carência, tendo em vista que possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 87/88, elaborado em 23/05/2007, atestou que a autora, atualmente com 80 anos de idade, é portadora de: "artrite reumatoide, osteoartrose generalizada e osteoporose, concluindo por sua incapacidade laborativa de forma total e definitiva pela soma das patologias apresentadas."

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por

invalidez, desde a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, em 06/05/2006, cabendo determinar a reforma da r. sentença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Mantenho a verba honorária de sucumbência no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação da parte autora e nego seguimento à apelação do INSS**, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040823-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040823-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA ELISA PINTO
ADVOGADO : SP120036 CELIA VITORIA DIAS DA SILVA SCUCUGLIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00096-1 1 Vt AVARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA ELISA PINTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito do Sr. Cyro de Almeida Garcia, ocorrido em 30/01/2001.

A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários de advogado no valor de R\$ 500,00, suspendendo, contudo, sua exigibilidade em face do disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, a nulidade da sentença em razão da ausência de citação dos interessados. No mérito, reafirma que vive em união estável com o falecido, argumentando que os depoimentos das testemunhas comprovam suas alegações.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora a concessão da pensão por morte, em decorrência do falecimento do Sr. Cyro de Almeida Garcia, ocorrido em 30/01/2001, conforme faz prova a certidão de óbito acostada às fls. 17 dos autos.

Inicialmente, rejeito a alegação de nulidade da sentença de primeiro grau.

Com efeito, a apelante limita-se a arguir a nulidade da sentença por ausência de citação das partes interessadas na lide, sem, contudo, indicar qualquer prejuízo dela decorrente, sendo forçoso concluir que, em prol do princípio *PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF*, mostra-se despicienda - e mesmo contrária aos fins da Justiça - qualquer declaração de nulidade, já que garantida a dimensão substancial do contraditório, qual seja, a ampla defesa.

Nesse sentido é o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. EXECUÇÃO. CONVERSÃO AUTOMÁTICA DE ARRESTO EM PENHORA. CITAÇÃO EDITALÍCIA. PENHORA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL OU POR NOVO EDITAL. OCULTAÇÃO DO RÉU. IRREGULARIDADE NA PUBLICAÇÃO QUE NÃO CONTAMINA O PROCESSO. EFETIVIDADE PROCESSUAL. PRECEDENTE DO STJ. PRINCÍPIO PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. APLICAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Não há falar em afronta ao art. 535, II, do CPC, quando o Tribunal de origem pronuncia-se de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, como ocorrido na espécie.

2. Para abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Hipótese em que o Tribunal de origem não emitiu nenhum juízo de valor acerca do art. 125, I, do CPC, restando ausente seu necessário prequestionamento.

Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. Consoante inteligência do art. 231, I, do CPC, o Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Uma vez certificado tal fato pelo referido servidor, gozarão as certidões por ele lavradas de fé pública, somente ilidíveis por prova em contrário.

4. Tendo o Tribunal a quo firmado a compreensão no sentido de que restaria incontroverso que o recorrente furtou-se ao recebimento de sua citação, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.

5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que, ainda que no edital citatório conste que haverá a conversão automática do arresto em penhora, quando esta se efetivar, é necessária nova intimação do devedor, ainda que por meio de edital, para que tenha início o prazo para oposição de embargos à execução.

6. Em face do nítido propósito do ora recorrente de ocultar-se às diversas diligências feitas na tentativa de intimá-lo, a inobservância formal de publicação de editais distintos não pode se sobrepor à garantia da efetividade processual, esta entendida como direito a um processo rápido, seguro e eficaz, tendente a proporcionar às partes envolvidas tutela jurisdicional adequada, mormente quando utilizados artifícios comprovadamente procrastinatórios. Precedente do STJ.

7. À luz do princípio pas des nullité sans grief, não se decreta a nulidade da citação quando não estiver concretamente demonstrado o prejuízo. In casu, conforme bem demonstrado no acórdão recorrido, o recorrente não alegou nenhum prejuízo decorrente da falta de sua intimação, na medida em que foi defendido por Curadora Especial que apresentou embargos plenos com alusão a fatos que só poderiam ter-lhe sido confirmados pelo próprio agravante ou pessoa intimamente a ele ligada. (destaquei)

8. É inviável o exame da divergência jurisprudencial quando a parte recorrente não junta as certidões ou cópias

dos acórdãos paradigmas nem cita repositório oficial, autorizado ou credenciado em que eles estejam publicados, conforme exigência prevista no art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c o 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ. 9. Recurso especial conhecido e improvido. (REsp 898.167/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008)

Passo ao exame do mérito do recurso.

O artigo 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

Por seu turno, o art. 15 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

A r. sentença não merece reparo.

No caso dos autos, entendo que a união estável mantida entre a autora e o Sr. Cyro de Almeida Garcia não restou suficientemente demonstrada.

Com efeito, a autora não se desincumbiu de trazer aos autos início de prova material da alegada união estável com o falecido, sendo certo que os documentos juntados com a inicial não se prestam a tal finalidade. Igualmente, a prova testemunhal produzida nos autos às fls. 246/250 é imprecisa e, portanto, frágil para o fim de comprovar a existência de relacionamento afetivo entre a autora e o *de cujus*. Note-se que a primeira testemunha declarou apenas que *"passou a observar a requerente na casa do senhor Cyro de Almeida Garcia, que convalescia; observava que ela chegava à noite, saía de manhã, sendo substituída por uma outra pessoa que cuidava do senhor Cyro, limpava a casa, e saía à noite, com a chegada da requerente."* A segunda testemunha, que trabalhou na casa do Sr. Cyro como empregada doméstica, portanto teve contato muito próximo com a autora e o falecido, afirmou que *"Nunca viu Cyro dar dinheiro à autora, nem pagar suas contas. (...) A autora andava acompanhando o falecido."* A terceira testemunha, por sua vez, asseverou que *"Não se lembra de ter visto a autora e o falecido em qualquer circunstância como se fossem marido e mulher."*

E como bem observou o d. Juízo *a quo*, *"impossível que em mais de 20 anos de suposta convivência, não tenha sido trazida qualquer testemunha que tivesse presenciado qualquer fato que pudesse ser encarado como ensejador da união estável."*

Desse modo, não há qualquer prova de que a autora tenha vivido maritalmente com o *de cuius*, de modo que sua dependência econômica com relação a este não pode ser presumida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida em seus exatos termos.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046479-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046479-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUCIO FERREIRA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00087-3 1 Vt TAMBAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a revisão do tempo de serviço computado na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, concedido administrativamente em 27/03/2003, mediante o reconhecimento da atividade rural exercida de 02/1971 a 24/06/1971, 25/06/1971 a 18/11/1972 e 19/11/1972 a 21/03/1974.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade processual.

Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando que faz jus ao reconhecimento da atividade rural nos períodos indicados na inicial, visto que comprovou nos autos, tanto por meio da prova material como testemunhal a atividade rural, pugnano pela reforma do *decisum*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis

por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido." (STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no

código 1.1.8 do Decreto nº 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional nº 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas." (TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos." (TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jedíael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A parte autora alega na inicial ter trabalhado na Chácara Bela Vista, em atividade rural, nos períodos de 02/1971 a 24/06/1971, 25/06/1971 a 18/11/1972 e 19/11/1972 a 21/03/1974, fazendo jus à soma dos citados períodos ao cômputo de tempo de serviço que deu origem à aposentadoria por tempo de serviço concedida administrativamente em 27/03/2003.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural nos períodos acima citados.

Atividade Rural

Cumpra observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997." (STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei

não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91. (TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, *de per se*, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE.

PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)" (STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente." (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

In casu, para comprovar a alegada atividade rural, a parte autora juntou aos autos declaração do exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Empr. Rurais de S. C. Palmeiras/SP, em 14/05/2007 (fls. 24), informando o trabalho rural exercido nos períodos de 02/1971 a 24/06/1971, 25/06/1971 a 18/11/1972 e 19/11/1972 a 21/03/1974, junto à Chácara Bela Vista, contudo, o citado documento carece da homologação legalmente exigida pelo INSS ou pelo Ministério Público, fato este que lhe subtrai qualquer valor probante. Observo ter o autor trazido aos autos cópia de reclamação trabalhista por ele movida, juntamente com seu genitor (Jair Ferreira) objetivando o reconhecimento do vínculo de trabalho face aos reclamados Alberto Pinto e outros, assim como o recebimento das verbas trabalhistas referentes aos períodos de 01/07/1963 a 23/06/1971 e 24/06/1971 a 21/03/1974. Contudo, em sentença prolatada 27/08/1974, o magistrado da Comarca de Tambaú/SP entendeu ser improcedente o pedido com relação ao reclamado Alberto Pinto, julgando ainda serem os reclamantes carecedores da ação com relação ao reclamado Osvaldo Pinto (fls. 30/40), impossibilitando, assim, que seja o referido processo (nº 52/74) considerado início de prova material do trabalho rural vindicado pelo autor.

Quanto aos documentos juntados às fls. 28/29, informando sobre trabalho do autor na Chácara Bela Vista, em período compreendido entre 7:00 e 16:00/17:00 horas, estudando em período noturno, verifico que os citados documentos foram assinados pelo genitor do autor, Jair Ferreira, parte interessada no processo.

No que se refere aos documentos acostados às fls. 25/26, certificando ser Alberto Pinto proprietário de área com 3,63 hectares, verifico que tais documentos fazem referência apenas a terceiro, parte alheia ao processo.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 85/88), embora afirmem conhecer o autor há vários anos (aproximadamente 20 e 28 anos), observo serem contraditórias, vez que o depoente Luiz Antônio Góes informou o trabalho exercido por parte do autor entre 1971 a 1973, enquanto o depoente Antônio Roberto Góes informou que o trabalho rural na chácara ocorreu entre 1961 e 1963.

Dessa forma, conclui-se não ter o autor comprovado nos autos o trabalho rural exercido nos períodos de 02/1971 a 24/06/1971, 25/06/1971 a 18/11/1972 e 19/11/1972 a 21/03/1974.

Nesse sentido:

"AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE RURAL. - Observa-se dos autos que não constam documentos suficientes em nome da autora que comprovem o exercício da atividade rural no lapso pretendido. Há documentos que se encontram fora do período de prova ou em nome de terceiros e não são passíveis de estabelecer o liame pretensamente existente entre a autora e o efetivo labor rural. - Embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural, não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material. - A autora não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: - Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. - Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada. - Agravo desprovido." (TRF3, n. 0040119-03.2013.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, e-DJF3 Judicial I DATA: 09/05/2014, 7ª Turma)

Portanto, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do tempo de serviço que deu origem à aposentadoria por tempo de contribuição, deferida ao autor em 27/03/2003.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046952-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046952-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 844/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIO MACHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193232 REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 07.00.00076-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JULIO MACHI em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de sua esposa.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, a contar da citação, incluído 13º salário, acrescidos de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e aos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando que o autor não preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, vez que não restou demonstrada nos autos a qualidade de segurada do *de cuius*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

Objetiva o autor a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do óbito de sua esposa, ANA LIBERINO MACHI, ocorrido em 22/04/2005, conforme demonstra a certidão de fls. 10.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 09), na qual consta que a falecida era casada com o autor.

No que tange à qualidade de segurada, trouxe o autor aos autos como início de prova material cópia de certidão de casamento (fls. 10), qualificando o marido da falecida como "lavrador".

Assim, considerando o trabalho exercido pelo autor por longo período, a qualidade de trabalhadora rural da falecida restou subsidiada pela prova material emprestada por seu cônjuge.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas em Juízo às fls. 41/42 confirmaram que a falecida exercia atividade rural ao longo de sua vida, inclusive em época próxima ao seu óbito.

Cumprido ressaltar que em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (anexo), verificou-se que a falecida era beneficiária de amparo previdenciário por invalidez, qualificada como trabalhadora rural, a partir de 15/08/1989 até a data de seu falecimento e o autor recebe aposentadoria por invalidez - trabalhador rural a partir de 01/11/1981 e pensão por morte, concedida mediante tutela nos autos, com início em 29/06/2007.

Deste modo, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício de pensão por morte a partir da data da citação, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/1991.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença e a tutela concedida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048234-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048234-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : AILTON ROBERTO PANTAROTTO DA COSTA
ADVOGADO : SP197184 SARITA DE OLIVEIRA SANCHES LEMOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00062-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da citação (04/05/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir da cessação do auxílio-doença, com a majoração dos honorários advocatícios.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, no mérito, sustentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial, bem como alteração na correção monetária e os juros de mora. Requer ainda a

redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, conheço do agravo retido, visto que foi cumprido o disposto no parágrafo 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil, pois requerida expressamente sua apreciação, mas nego-lhe seguimento.

Observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, *caput* do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a parte autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vários vínculos empregatícios com início no período de 01/10/1974 a 26/01/1976 e último vínculo no período de 26/01/1998 a 27/08/2004, bem como realizou contribuições previdenciárias de 03/2004 a 05/2004. Além disso, recebeu auxílio-doença nos períodos de 25/02/2003 a 09/08/2003, 09/06/2006 a 23/10/2006 e desde 04/05/2007, recebe aposentadoria por invalidez, ativo, até o presente por força da tutela. Portanto, ao ajuizar a ação, em 02/04/2007, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou

preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 82/83, elaborado em 26/09/2007, quando o autor possuía 47 (quarenta e sete) anos de idade, atestou ser ele portador de "*osteartrose de joelhos, obesidade grau III, hipertensão arterial, diabetes mellitus e hiperurecemia*", concluindo pela sua incapacidade laborativa total e permanente, pela somatória das patologias. Contudo, não é possível precisar o início da incapacidade (quesito 04 do INSS, fl. 83).

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez com termo inicial do benefício a partir da citação (04/05/2007), ocasião em que se tornou litigioso este benefício, conforme fixado na r. sentença.

Verifico que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à data da cessação do auxílio-doença, conforme requer o autor, tendo em vista que o laudo médico não informou a data de início da incapacidade, como também os atestados médicos juntados (fls. 19/22), não comprovaram que o autor continuou incapacitado desde a data da cessação do auxílio-doença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do autor, rejeito a matéria preliminar de agravo retido e dou parcial provimento à apelação do INSS** somente para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050543-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050543-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES BRITO TIANO
ADVOGADO : SP258105 DIEGO CARNEIRO GIRALDI
No. ORIG. : 08.00.00034-4 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA DE LOURDES BRITO TIANO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a cessação dos descontos efetuados no benefício de pensão por morte, recebido em decorrência do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a abster-se de realizar os descontos na pensão por morte recebida pela autora, referente aos valores recebido à título de amparo social ao deficiente, até a data da notificação oficial (fls. 21). Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O réu interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença para que os honorários advocatícios sejam compensados entre as partes e que cada um arque com o pagamento de seus patronos, bem como requereu a isenção do INSS quanto às custas e despesas processuais, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A lide gira em torno da questão da devolução dos valores recebidos a mais pela parte autora, por erro do INSS ao conceder o benefício de amparo social ao deficiente, sem suspender a concessão do benefício de pensão por morte.

Dessa forma, somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

No presente caso foi concedido o benefício de pensão por morte à parte autora em virtude do falecimento de seu marido e posteriormente o benefício de amparo social ao idoso.

Aduz o INSS que o período em que a parte autora recebeu cumulativamente os benefícios de amparo social e de pensão por morte não é permitido pela legislação, pois o benefício de amparo é inacumulável com o recebimento de qualquer outro benefício previdenciário.

Diante dessa situação, entende a autarquia que devem ser devolvidos os valores indevidamente recebidos.

Contudo, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, da boa-fé da autora e da natureza alimentar do benefício previdenciário, não há que se falar em devolução dos valores pagos indevidamente. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 6ª Turma, Processo: AGRESP 200602028600, DJE 08.03.2010)

Os valores então descontados indevidamente pelo INSS devem ser devolvidos, acrescidos de correção monetária e juros de mora.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da data da concessão, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Por fim, cumpre observar ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para esclarecer a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, bem como isentar o INSS das custas, mantendo no mais, a r. sentença recorrida e a tutela concedida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054971-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054971-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES
No. ORIG. : 06.00.00063-8 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a alta médica ocorrida em 13/07/2002 até 20/12/2007, convertendo o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez desde a data da perícia médica judicial realizada em 20/12/2007, com incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou, ainda, a autarquia no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou o INSS, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício. Alega que após a cessação do auxílio-doença em 15/05/2006, a autora voltou ao trabalho e continua trabalhando atualmente. Alerta para o fato de que, por ocasião do laudo médico pericial, houve a informação de que: "*Atualmente trabalha de agente de saúde...*" (fl. 76). Aduz que a consulta ao CNIS revela que ela em 01/07/2006, voltou a trabalhar, sendo admitida como empregada pela Prefeitura Municipal de Adolfo. Caso mantida a decisão, requer a reforma da sentença quanto ao estabelecimento do termo inicial do benefício para que seja fixado a partir da data do laudo médico pericial.

A parte autora apresentou contrarrazões às fls. 112/120 e recurso adesivo às fls. 121/124.

Por recurso adesivo, a autora pugna pela fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença em 15/05/2006.

Com contrarrazões do INSS ao recurso adesivo, subiram os autos a este Tribunal.

Nesta E. Corte, constata-se que restou infrutífera proposta de acordo diante da recusa da autarquia (fl. 131).

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 20/12/2007 (fls. 76/78), no qual informa o *expert* que a autora é portadora de coxartrose de quadril após ser submetida a artroplastia coxo femural à esquerda, ficando impossibilitada de exercer funções que exijam médios e grandes esforços físicos. Concluiu por uma incapacidade laborativa parcial e definitiva.

Ocorre que, conforme atualizada consulta efetuada ao sistema informatizado deste Tribunal junto ao DATAPREV/CNIS, que fica fazendo parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora continuou a trabalhar após o ajuizamento da ação, bem como, após a suposta data de início da incapacidade, a receber pelos serviços prestados. Ademais, revela sua última remuneração em 06/2014 pelos serviços prestados junto à Prefeitura Municipal de Adolfo.

Assim, embora o perito tenha constatado incapacidade parcial e definitiva da autora para exercer atividades laborativas, estando ela a trabalhar mesmo após o ajuizamento da ação, concluo pelo não preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício vindicado.

Cabe lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.

Dessa forma, uma vez que a autora continuou seu trabalho formal, recebendo proventos até depois do ajuizamento da ação, restou evidenciado que a incapacidade diagnosticada pelo perito não lhe impede o desenvolvimento de atividade laboral, inviável, portanto, a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal. (...)." (AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA. (...) - *A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. (...)." (APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. (...) 3 - *Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho. 4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. (...)." (AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO. I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert. (...)." (AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e, por conseguinte, a reforma da r. sentença que concedeu o benefício à autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença, restando prejudicado o recurso adesivo da autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055693-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055693-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NADIR MALERBA COIMBRA
ADVOGADO : SP163908 FABIANO FABIANO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00067-1 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de sentença (fls.52/53) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Deixou de condená-la em verbas de sucumbência ante a Justiça Gratuita concedida.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 55/57).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 67 anos de idade (fls. 09) e se qualifica na petição inicial como balconista.

No laudo pericial de fls. 42, realizado em 29.07.2008, o perito judicial informa que a parte autora sofre de Vasculopatia dos MISS, esporão do calcâneo D/E, artrose do joelho direito, osteoartrose da coluna lombo sacra, o que lhe acarreta incapacidade total e temporária, desde 22.11.2007 (respostas aos quesitos nº 3.2, 4, 7 e 8 do INSS -fls. 42).

Analisando a documentação coligida aos autos e o CNIS da parte autora (fls. 30/34) que indica que ela se cadastrou, como contribuinte facultativa em 23.03.2006, tendo recolhido somente 08 contribuições, sem que haja notícia de vínculos empregatícios anteriores.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Destaco que, não obstante a parte autora tenha comprovado deter a condição de segurada, a documentação presente nos autos não se revelou apta a demonstrar o cumprimento do período de carência, a teor do disposto no art. 25, I, da Lei de Benefícios.

Assim, não preencheu os requisitos para a concessão de auxílio-doença e diante o laudo que constatou a

incapacidade total e temporária, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão de aposentadoria por invalidez.

Deve ser ressalvada a possibilidade de a parte autora vir a recolher as contribuições necessárias e posteriormente requerer o benefício, caso preenchidos os demais requisitos legais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062147-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062147-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DE FREITAS CARVALHO BITTENCOURT
ADVOGADO : SP227439 CELSO APARECIDO DOMINGUES
No. ORIG. : 08.00.00013-3 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações vencidas ser pagas de uma só vez, atualizadas na forma prevista pela Súmula 08 do E. TRF da 3ª Região, acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou ainda o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a prolação da sentença, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da autora pelo período alegado, principalmente no período imediatamente anterior ao pedido.

Também inconformada a parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a majoração do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação até a sentença e os juros de mora a partir da citação, à taxa de 12% (doze por cento) ao ano.

Com as respectivas contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na

condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 06/11/1950 (fl. 07), comprova o cumprimento do requisito etário em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou contrato particular de arrendamento de imóvel rural (fls. 08/09), com prazo de 15 anos a contar de 07/06/2003; declaração cadastral (fl. 10), com início em 18/12/2006; certidão de matrícula de imóvel rural (fls. 11/12), constando a aquisição de um imóvel rural em 03/08/1987 pela autora e seu marido, com doação em 27/04/1999; declaração cadastral de produtor e ITR (fls. 13/17), nos anos de 1988, 1992 e 1994 e escritura de compra e venda de imóvel rural (fls. 18/22), referente ao imóvel supracitado.

Assim, ainda que a autora não tenha demonstrado seu labor rural ou o de seu marido desde tenra idade, visto que os documentos demonstram seu trabalho em regime de economia familiar a partir do ano de 1987, quando adquiriu seu imóvel rural, com área de 7,2 hectares de terras, restando a partir desta data comprovado seu labor nas lides campestinas até os dias atuais e preenchido a carência mínima para a obtenção do benefício requerido. E, no concernente à inscrição como contribuinte individual realizada por seu marido em 01/12/1977, esta por si só não é suficiente para descaracterizar o labor rural dele e de sua esposa por todo período alegado, visto que não restaram comprovado os recolhimentos à previdência vertidos neste sentido, trata-se apenas de inscrição a qual foi rechaçada pela autora em seu depoimento pessoal, que alegou desconhecer tal atividade exercida pelo marido.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material do marido, juntado aos autos e somada à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, esclarecendo, portanto, os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062685-19.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062685-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : KATHELEN CRISTINNE SILVA DE FREITAS incapaz e outro
: KEITH CHRISTINNY DA SILVA DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
REPRESENTANTE : VALDIRA RAIMUNDO DA SILVA BARBOSA e outro
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
REPRESENTANTE : VALERIA RAYMUNDA DA SILVA RAMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00236-9 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por KATHELEN CRISTINNE SILVA DE FREITAS e KEITH CHRISTINNY DA SILVA DE FREITAS, representadas por suas curadoras, VALDIRA RAIMUNDO DA SILVA BARBOSA e VALÉRIA RAYMUNDA DA SILVA RAMOS, respectivamente, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seus genitores.

A r. sentença julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Inconformada, a parte autora ofertou apelação, pleiteando a anulação da r. sentença, tendo em vista a ausência de intimação pessoal.

Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pela anulação da r. sentença para realização de intimação pessoal da parte autora a fim de dar regular prosseguimento ao feito.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. *In casu*, o processo foi julgado extinto, sem resolução de mérito, na forma do art. 267, do CPC, sob o fundamento de que, determinada intimação via correio para juntada das procurações originais das autoras, restou infrutífera após três tentativas, consoante fls. 31/32, eis que elas não cumpriram tal determinação.

Ocorre que, da análise minuciosa dos autos, verifica-se que foi devolvida a guia de aviso de recebimento - AR, após três tentativas de entrega (fls. 31/32).

É certo que o advogado constituído nos autos tem amplos poderes para representar seu cliente em juízo e, inclusive, em nome dele, ser intimado das decisões exaradas no respectivo processo, por meio de publicações na imprensa oficial.

Entretanto, o despacho de fls. 29 determinou apenas a intimação via correio da parte. Argumenta-se que se trata de ato personalíssimo, o qual cabe apenas à parte realizar, sendo, portanto, indelegável.

Confira-se, nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.

1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC).

2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.

3- Agravo provido."

(AG nº 206434, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22/05/2006, v.u., DJU 27/07/2006, p. 773).

Nessa esteira, frustrada a concretização dos atos processuais essenciais ao conhecimento da causa, impõe-se a anulação da sentença, conforme pleiteado pelo autor e pelo Ministério Público Federal.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para o regular processamento do feito, com a efetivação dos atos de instrução processual, notadamente, a intimação pessoal das autoras para regular prosseguimento do feito.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062692-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUCIA HELENA SILVA
ADVOGADO : SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00045-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial (26/03/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a razão de 1%, a contar do laudo médico.

Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a majoração dos honorários advocatícios, como também alteração no termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que não houve interposição de recurso por parte do INSS, e a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação aos honorários advocatícios e o termo inicial do benefício, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão da aposentadoria por invalidez, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo à análise do recurso interposto.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 73/80, elaborado em 13/12/2007, quando a autora possuía 56 (cinquenta e seis) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*alteração degenerativa (artrose de ombros e joelhos e espondiloartrose de coluna total), hipertensão arterial sistêmica sem descompensação cárdio circulatória*", concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente, com capacidade funcional residual de difícil aproveitamento no mercado de trabalho local. Informa o perito que não é possível especificar a data de início da incapacidade por se tratar de limitações relativas decorrentes de alterações degenerativas comuns nesta faixa etária.

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade superior a 63 (sessenta e três) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da citação (27/04/2006), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão. Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos

para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sua prolação, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para alterar o termo inicial do benefício a partir da citação, bem como explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença. Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063307-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063307-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO FRANCISCO GASTAO
ADVOGADO : SP165016 LIDIANI APARECIDA CORTEZ
No. ORIG. : 06.00.00013-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

À fl. 96, foi concedida a tutela antecipada para imediata implantação do benefício de auxílio-doença em favor do autor.

A r. sentença, quanto ao auxílio-doença, julgou o autor carecedor da ação por falta de interesse de agir, porquanto já recebia o referido benefício administrativamente, julgando extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. No que concerne ao pedido de aposentadoria por invalidez, a r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor a referida aposentadoria a partir da data de elaboração do laudo pericial com o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Preliminarmente, pede o recebimento do recurso em ambos os efeitos (suspensivo e devolutivo), insurgindo-se contra o deferimento da tutela antecipada no bojo da r. sentença, sob o argumento de que a r. decisão proferida nestes autos está sujeita ao duplo grau de jurisdição. Requer seja decretada a nulidade da r. sentença, sob a alegação de ser *extra petita*, uma vez que o autor não pugnou pela imediata implantação do benefício. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício (ausência de incapacidade total e permanente; o benefício anterior foi cessado em razão de ter sido o autor considerado apto ao trabalho por perícia médica). Requer sua exclusão na condenação em honorários advocatícios ao patrono da parte autora ou, sucessivamente, sua redução. Caso mantida a sentença, pede que seja resguardado seu direito de realizar perícias periódicas para avaliação das condições

laborais do autor. Faz prequestionamento da matéria para fins recursais. Implantação do benefício de auxílio-doença ao autor, conforme ofício da Previdência Social de fl. 131 dos autos. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal. Nesta E. Corte, constata-se que restou infrutífera proposta de acordo diante da recusa do autor (fls. 162/164). É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Rejeito a preliminar arguida pelo INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais se enquadra este recurso, motivo pelo qual será recebido somente no efeito devolutivo.

Ademais, o presente caso guarda certa peculiaridade, haja vista que não apenas se confirmou, mas também se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (*in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552) "**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)****

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando

preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Das cópias da CTPS do autor de fls. 13/14 dos autos, constam registros de vínculos empregatícios junto a estabelecimentos agrícolas, como trabalhador rural e serviços gerais na lavoura em períodos descontínuos entre os anos de 1970 até 1985. Às fls. 15/19, o autor passou a exercer seu labor como motorista carreteiro, nos períodos de 22/02/1988 a 28/02/1994; 13/07/1995 a 09/10/1995; 03/05/1996 a 23/12/1996; 04/04/1997 a 15/12/1997; e 20/03/1998 a 23/12/1998; constata-se que seu último contrato de trabalho foi junto à Cia. Açucareira Vale do Rosário, estabelecimento agrícola e comercial, no cargo de motorista com data de admissão em 01/04/1999, sem constar data de sua saída deste emprego (fl. 19). Recebeu benefício de auxílio-doença até 20/03/2006 (fls.50/51) e ajuizou a ação em 20/01/2006.

Desse modo, resta inconteste o preenchimento de sua qualidade de segurado, assim como preenchida a carência, tendo em vista que o autor possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial elaborado em 22/07/2007 (fls. 78/82) quando o autor possuía 52 (cincoenta e dois) anos de idade, atesta que ele é portador de: "*DIABETES MELLITUS INSULINO-DEPENDENTE + HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA REFRACTÁRIA + SEQUELA DE ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL + TENDINOPATIA SUBESCAPULAR + DEPRESSÃO + ESTEATOSE HEPÁTICA + INSUFICIÊNCIA VASCULAR PERIFÉRICA.*" O perito informa ainda que o requerente apresenta total incapacidade laborativa baseado em sua clínica e nas patologias referidas e comprovadas. Concluiu que: "(...) *O Requerente apresenta atualmente perda total da capacidade laboral em atuar em qualquer função.*"

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo, conforme determinado pela r. sentença, com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA DE DOZE MESES EXCEDIDA (ARTIGO 15, II, DA LEI Nº 8.213/91). INCAPACIDADE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido. Possível, contudo, a concessão do benefício.*

- *Embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor. Precedentes do STJ.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0012940-94.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 10/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- *A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

- *As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

- *O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício.*

- *O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho.*

- *Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável.*

- *Agravo parcialmente provido."*

(TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva

Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos.

3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

4. Requisitos legais preenchidos.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROCEDÊNCIA. REMESSA OFICIAL. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. INCAPACIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA.

- Remessa oficial.

- Presentes os requisitos de carência e qualidade de segurada, razão porque se impõe a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei 8.213/91).

- Laudo pericial que atestou incapacidade total e permanente.

- A autarquia federal é isenta de custas processuais.

- Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30.06.09.

- A partir de 01.07.09, a Lei 11.960, que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, estabeleceu, nas condenações impostas à Fazenda Pública, a incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REO 0001697-38.2008.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 08/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 1140)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem a partir do termo inicial do benefício, vez que posterior à citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para explicitar a condenação em honorários advocatícios, conforme

fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064002-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.064002-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA LOURDES GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP247651 EMERSON LUIS FRAGOSO
No. ORIG. : 06.00.00285-4 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mais gratificação natalina, desde a citação, condenando o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), devidamente corrigidas e acrescidas de juros de 1% (um por cento) ao mês a partir do trânsito em julgado até o efetivo pagamento. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo preliminarmente a revogação da tutela antecipada concedida, vez não encontrar amparo legal no presente caso e, no mérito, alega não restar preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, vez que não comprovado o labor exclusivamente rural pela autora. Requer a reforma da sentença, julgando improcedente o pedido. Se mantida a sentença pleiteia a redução dos honorários advocatícios para no máximo R\$ 300,00 (trezentos reais) ou 5% das prestações vencidas observada a Súmula 111 do STJ e juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano.

Sem as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza

previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput, do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite à autora aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 08/01/1944, comprovou o cumprimento do requisito etário em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópias de sua certidão de casamento (fl. 26); documentos referentes ao imóvel denominado Sítio Boa Ventura (fls. 28/49) do qual a autora possui 1/9 de terras de um total de 18 hectares, adquirido por usufruto em 24/04/1996; cópias de sua CTPS (fls. 51/58), constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 1975 e 1981; declaração de exercício de atividade rural (fls. 60/65), expedida pelo Sindicato Rural de Porto Feliz e recolhimentos de contribuições previdenciárias (fls. 67/108) nos anos de 2003 a 2006.

Desta forma, de acordo com os documentos acostados aos autos, restou comprovado o labor rural da autora somente até o ano de 1983, tendo em vista que as testemunhas afirmam em seus depoimentos que a autora exerceu atividade rural até esta época. No entanto, considerando que, da consulta ao sistema CNIS (fls. 166/173), verifica-

se que a autora exerceu atividade junto à Prefeitura de Boituva no período de 02/07/1991 a 01/08/1997 e recolheu contribuições previdenciárias no período de 12/2002 a 12/2007, restou comprovado o período necessário à concessão do benefício de aposentadoria por idade nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rurícola no período necessário à concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 não faz jus ao benefício requerido.

Entretanto, considerando os recolhimentos vertidos pela autora, à luz da hipótese prevista no artigo 48, § 3º da Lei n.º 8.213/91 passo à análise dos requisitos exigíveis no referido artigo.

Assim, saliento que se exige para sua concessão o implemento do requisito etário, no caso de homem 65 (sessenta e cinco) anos e mulher 60 (sessenta) anos de idade, além do cumprimento da carência. Neste sentido, considerando o aumento do requisito etário, verifico que a autora completou 60 anos em 2004, restando preenchido o requisito etário nesta data, razão pela qual passo a analisar a carência legalmente exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade nos termos do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

Dessa forma, tendo a autora comprovado seu labor rural até o ano de 1983, contrato de trabalho de 02/07/1991 a 01/08/1997 e os recolhimentos individuais no período de dezembro de 2002 a dezembro de 2007, restou preenchido a carência exigida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, que no presente caso é de 138 meses de efetiva contribuição.

Portanto, comprovado o preenchimento dos requisitos legais nos termos dos arts. 143 e 48, §3º, ambos da Lei n.º 8.213/91, é de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, § 3º da Lei n.º 8.213/91, a partir da data da citação autárquica (22/03/2007), considerando ser este o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n.º 148 do STJ e n.º 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, rejeito à matéria preliminar e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para esclarecer os critérios de juros de mora e correção monetária, bem como fixar os honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ, mantendo no mais a concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-65.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007712-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : MPF
EMBARGADO : decisão fls. 131/132
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO(A) : APARECIDA DO PILAR RIBEIRO SILVA incapaz
ADVOGADO : SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro
INTERESSADO(A) : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
No. ORIG. : 00077126520084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face da decisão de fls. 131/132 que, nos termos do artigo 557 do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS para conceder o auxílio-doença à parte autora, desde o dia seguinte a cessação administrativa, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data em que o INSS teve vista dos autos (24/11/2008).

Alega o embargante que a decisão recorrida é contraditória, vez que ao contrário do informado, foi o INSS citado em 06/11/2008, requerendo a correção da decisão embargada quanto ao termo inicial do benefício e, se for o caso, com efeitos infringentes, fixando a aposentadoria por invalidez da parte autora a partir da citação em 06/11/2008 (fls. 90).

É o breve relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante.

Da análise dos autos, verifico que o INSS foi citado em 06/11/2008 (fls. 89), desse modo deve o auxílio-doença, concedido a partir de 28/09/2008 (dia seguinte à cessação administrativa do benefício), ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação do INSS (06/11/2008 - fls. 89), momento em que tomou ciência da pretensão da parte autora.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 31.08.2010, visto que foi o momento em que a autarquia foi constituída em mora, consoante o art. 219 do CPC. 2. Os honorários advocatícios merecem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ. 3. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF3, n. 0006510-63.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014)

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração para **dar-lhe provimento**, fixando o termo inicial da aposentadoria por invalidez da parte autora a partir de 06/11/2008 (data da citação - fls. 89), mantendo no mais a r. decisão de fls. 131/132, por seus próprios fundamentos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002928-21.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARI LUCIO DE MOURA
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARÍLIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (23/08/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo, inicialmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e, no mérito, sustentando que a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício, como também está exercendo atividade remunerada, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios, bem como que os juros de mora incidam a partir da citação e que a parte autora não receba o benefício enquanto estiver exercendo atividade remunerada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda de início, rejeito as arguições do INSS, visto que, não obstante o artigo 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo*", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais se enquadra este recurso, motivo pelo qual será este recurso recebido somente no efeito devolutivo.

Ademais, o recurso apresenta certa peculiaridade, haja vista que não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*: "*Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7ª ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*: "*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido.*" (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552) "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão*

somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Previdência Social, uma vez que se deve observar que, no presente caso, colidem o bem jurídico vida e o bem jurídico pecuniário, daí porque aquele primeiro é que deve predominar, mesmo porque, embora, talvez, não seja, realmente, provável a restituição dos valores pagos a título de tutela antecipada, se não confirmada a r. sentença em grau recursal, ainda será possível a posterior revogação do benefício ora concedido, impedindo, destarte, a manutenção da produção de seus efeitos.

Outrossim, também não apresentou o apelante qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do artigo 558, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo à análise do mérito da presente demanda.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com data de início em 15/10/1976, e últimos vínculos nos períodos de 01/09/2002 a 01/02/2006 e 01/12/2008 a 27/09/2009. Além disso, recebe auxílio-doença desde 15/06/2007, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 13/06/2008, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 118/124, elaborado em 29/09/2008, atestou ser ele portador de "*moléstia de Dupuytren, com acometimento do 4º e 5º dedos da mão, bilateralmente*", concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente para a função de motorista de ônibus.

Nesse ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por essa razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com termo inicial a partir da cessação indevida do benefício (23/08/2007), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

O fato de a parte autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a incapacidade, mas impede o recebimento do benefício no tocante aos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 A 47 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO - EXISTÊNCIA. PAGAMENTO RETROATIVO - DESCONTO DOS PERÍODOS EM QUE O AUTOR LABOROU. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Hipótese em que, não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. 2. Quando do pagamento retroativo, deve ser efetuado o desconto dos períodos em que o autor manteve vínculos empregatícios, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício. 3. Agravo legal a que se dá parcial provimento."

(TRF3, 7ª Turma, APELREEX nº 1286597, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, j. 05/03/2012, TRF3 CJI DATA:09/03/2012).

E, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido." (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para autorizar o desconto do período em que a parte autora exerceu atividade remunerada e explicitar os consectários, conforme fundamentação acima. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-58.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VERA ALICE DOMINGOS DAS NEVES
ADVOGADO : SP069155 MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 14/07/2008 (fls. 72/76), e no dia 04/08/2008 (fls. 80/85), nos quais foi informado que o periciado apresenta espondilodiscoartrose de coluna cervical e lombar, hipertensão arterial sistêmica, tendinopatia, asma, dislipidemia e artrite reumática. Entretanto, os dois ludos concluíram pela capacidade da autora para o exercício de atividades laborativas.

Ressalte-se que os documentos novos acostados aos autos pela parte autora (fls. 160/184), não são hábeis a esmaecer a conclusão dos dois laudos periciais, que concluíram reiteradamente pela ausência de incapacidade.

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000038-67.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.000038-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA NAZARE ARAUJO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00000386720084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por MARIA NAZARÉ ARAÚJO DA SILVA em face do INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do requerimento administrativo (22/06/2007 - fls. 10), devendo os valores em atraso serem pagos com atualização monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), ressalvando-se, entretanto, a concessão da Justiça Gratuita. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, requerendo a improcedência do pedido, alega que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que não restou demonstrada nos autos a atividade rural à época do óbito, bem como deve ser revogada a tutela antecipada. Se esse não for o entendimento, pugna pela incidência da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei. 11.960/09 e pela redução dos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do óbito de seu marido, GUILHERMINO MANDÚ DA SILVA, ocorrido em 17/06/2007.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91, por seu turno, dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento trazida aos autos (fls. 07), na qual consta que o *de cujus* era casado com a autora.

Deste modo, sendo a autora esposa do *de cujus*, a sua dependência econômica com relação a esse não carece de comprovação documental, já que é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

No que tange à qualidade de segurado, restou plenamente comprovada, tendo em vista que o *de cujus* era beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 23/12/1994, até seu óbito, conforme faz prova pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 09).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (22/06/2007 - fls. 10), conforme determinado pelo juiz sentenciante.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na

forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da data da concessão, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Anote-se ainda a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para esclarecer a incidência da correção monetária, dos juros de mora e dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida e da tutela concedida.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000925-71.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000925-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SILVIA ADRIANA GALHOTO e outro
: BRUNO GALHOTO MOURA incapaz
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
REPRESENTANTE : SILVIA ADRIANA GALHOTO
ADVOGADO : SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por SILVIA ADRIANA GALHOTO e Outro em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento de pensão por morte, em virtude da morte do Sr. Nivaldo Oliveira Moura, falecido em 10/09/2006, ou a devolução, em dobro, das contribuições pagas pelo segurado falecido.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base no art. 267, I, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em preliminar, a nulidade da sentença de primeiro grau, por entender que o Juízo *a quo* é competente para processar e julgar o pedido deduzido na inicial. No mérito, alega que não há cumulação de pedidos e que se trata de pedido de concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ou a restituição das contribuições previdenciárias.

Recebida a apelação, subiram os autos a esta Corte, na forma do disposto no art. 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento da apelação, com vistas ao conhecimento e apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de pensão por morte e extinção do processo em relação ao pedido de restituição das contribuições previdenciárias.

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão ora posta cinge-se à possibilidade de cumulação de pedidos cuja competência para processamento e julgamento é de Varas distintas, em razão da matéria, na medida em que as Varas Previdenciárias detêm competência exclusiva para julgamento de processos que versem sobre benefícios previdenciários, nos termos do disposto no art. 2º do Provimento nº 186/99 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

O sistema processual pátrio admite a cumulação de pedidos num único processo, desde que preenchidos alguns requisitos, entre eles, a competência do mesmo juízo para conhecer de todos os pedidos formulados na inicial (CPC, art. 292, II).

No caso vertente, contudo, a competência para julgamento dos pedidos deduzidos na inicial é de juízos distintos: o pedido de concessão de benefício de pensão por morte é de competência de uma das varas federais especializadas em matéria previdenciária e o pedido de restituição das contribuições recolhidas pelo segurado é de competência de uma das varas federais cíveis, de maneira que a cumulação pretendida pelos autores se revela inviável.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. ENGENHEIRO ELETRICISTA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO. RESTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DANO MORAL. HONORÁRIOS.

- 1. Não obstante haver conexão e relação de acessoriedade entre o pedido de devolução das contribuições previdenciárias e o pedido de conversão especial do período trabalhado em condições especiais, com a consequente concessão de aposentadoria desde o requerimento administrativo, não há como afastar a natureza nitidamente tributária do pedido de restituição das referidas contribuições previdenciárias.*
- 2. Nos termos do disposto no parágrafo primeiro do art. 292, do CPC, a cumulação de pedidos num único processo é permitida desde que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo, o que não se verifica, in casu, eis que o juízo da causa possui competência exclusivamente previdenciária.*
- 3. O tempo de serviço especial deve ser comprovado de acordo com a legislação de regência da época dos fatos, ou seja: até 29/04/95 (Lei n. 9.032), pela categoria profissional; a partir daí até a vigência do Decreto nº 2.172/97, por meio dos formulários SB-40 e DSS-8030; e, após a edição do referido decreto, por laudo técnico.*
- 4. A atividade de "Engenheiro Eletricista" está enquadrada no rol exemplificativo de atividades profissionais consideradas insalubres, perigosas ou penosas, inserto no Decreto nº 53.831/64 (código 2.1.1), não sendo, pois, necessária a comprovação das condições especiais de trabalho.*
- 5. Faz jus o autor à concessão de aposentadoria por tempo de serviço com proventos proporcionais de acordo com as regras anteriores à edição da EC nº 20/98, uma vez que já havia trabalhado por mais de 32 (trinta e dois) anos.*
- 6. Tendo o autor retornado à atividade laborativa, como afirma na inicial, voltou ele a ser segurado obrigatório, já que exercia atividade abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social, estando sujeito, portanto, ao pagamento das contribuições previdenciárias.*
- 7. Em sendo assim, tem direito ao cômputo dessas contribuições na apuração de seu tempo de serviço/contribuição, ao completar 35 anos de tempo de serviço/contribuição 2 anos e 8 meses após o requerimento administrativo de seu benefício. Em outras palavras, em 27/08/1998, fez jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço com proventos integrais.*
- 8. Facultado ao autor, entretanto, o direito de optar entre a aposentadoria com proventos proporcionais, desde o requerimento administrativo, e a aposentadoria por tempo de serviço com proventos integrais, desde a data em que completou 35 anos de tempo de serviço/contribuição.*
- 9. O reconhecimento das condições especiais de trabalho, bem como o direito à retroação da DIB representam,*

por si sós, a vitória da parte autora, sendo devido o pagamento de honorários pela parte sucumbente.

10. Honorários advocatícios fixados no percentual de 5% (cinco por cento) incidente sobre 2/3 do montante das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ), vez que a sucumbência do autor se deu em parcela menor do que a do réu, pois o reconhecimento das condições especiais de trabalho, bem como o direito à retroação da DIB, consistiam em seu pedido principal, sucumbindo apenas nos pedidos acessórios.

11. Apelação do INSS desprovida, remessa necessária parcialmente provida, apenas para explicitar os critérios de correção monetária e apelação do autor parcialmente provida, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) incidente sobre 2/3 do montante das parcelas vencidas (Súmula nº 111 do STJ), bem como para facultar ao autor o direito de optar pela aposentadoria que lhe for mais favorável, nos termos explicitados no corpo do voto.

(TRF2 - 2ª Turma Especializada - AC 416317 - Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, E-DJF2R 06/08/2010, p. 1666/167)

Por outro lado, a solução encontrada pelo juízo *a quo* não se mostra a mais adequada; a um porque o pedido de concessão de benefício previdenciário está apto para conhecimento e a dois porque a extinção prematura do feito viola os princípios da economia e da celeridade processual.

Sendo assim, entendo que o melhor desfecho para o caso dos autos é a extinção do feito somente em relação ao pedido de restituição das contribuições recolhidas pelo segurado falecido, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, com o retorno dos autos à Vara de origem para processamento e julgamento do pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Por esses fundamentos, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para anular a sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento e julgamento do pedido de concessão do benefício de pensão por morte, e extingo o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de restituição de contribuições recolhidas pelo segurado, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003769-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANNA MARIA JORGE PATARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP066595 MARIA HELENA CERVENKA B DE ASSIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por ANNA MARIA JORGE PATARA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento de prestações atrasadas referentes ao benefício de pensão por morte, em virtude de sua indevida suspensão.

A r. sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a autora interpôs apelação sustentando, em síntese, que a propositura de uma nova ação encontraria

óbice na prescrição quinquenal das parcelas do benefício pretendidas, além de ir ao encontro do princípio da economia processual e do aproveitamento dos atos processuais, violando, assim, o disposto no §2º do art. 113 do Código de Processo Civil.

Recebida a apelação, subiram os autos a esta Corte, na forma do disposto no art. 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora o pagamento das parcelas anteriores a junho de 2003 referentes ao benefício de pensão por morte, observado o prazo prescricional, em virtude do indevido cancelamento do benefício pelo INSS.

A ação foi proposta originalmente perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP. Processado e julgado procedente o pedido inicial, o INSS interpôs apelação para a Turma Recursal, que reconheceu a incompetência daquele Juizado para processamento e julgamento do feito em razão do valor da causa. Remetidos os autos para uma das Varas Previdenciárias da Capital, o Juízo da 4ª Vara Previdenciária entendeu por bem extinguir o feito sem resolução do mérito, sob o argumento de que os procedimentos são incompatíveis.

A r. sentença merece reparo.

Com efeito, a Lei n.º 10.259/2001, que criou os Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal, fixou, em seu art. 3º, *caput*, a competência dos Juizados Cíveis para processamento e julgamento das causas que não ultrapassem o valor de sessenta salários mínimos.

Por outro lado, em atenção aos princípios da economia e da celeridade processual, o §2º do art. 113 do Código de Processo Civil é expresso ao prescrever a necessidade de aproveitamento dos atos processuais:

§ 2º Declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao juiz competente.

Há que se levar em conta, ainda, que a solução encontrada pelo d. Juízo *a quo* acarretaria, ainda, prejuízos de ordem material à parte autora na medida em que a citação válida, ainda quando ordenada por juiz incompetente, interrompe a prescrição, com retroação à data da propositura da ação, consoante o disposto no art. 219, §1º, do Código de Processo Civil.

Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery: "*A ele é vedado extinguir o processo por falta de pressuposto processual de validade (CPC 267 IV) porque: a) trata-se de vício sanável e b) há texto expresso dando solução para o caso (CPC 113 §2º) que, pelo princípio da especialidade, prevalece sobre o texto genérico do CPC 267 IV. Esse procedimento deve ser adotado em todos os processos e em todos os juízos, inclusive nos excepcionais (STF, STJ, TST, TSE e STM).*" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante; Nelson Nery Junior, Rosa Maria de Andrade Nery; 11.ed.rev., ampl. E atual. Até 17.2.2010; São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010)

Nesse sentido é o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA - REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - PROCESSO ELETRÔNICO - POSSIBILIDADE. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR DA AÇÃO.

(...)

2. A declaração de incompetência absoluta do juízo tem por consequência imediata a remessa dos autos àquele competente para a apreciação do feito, nos termo do art. 113, § 2º, do Estatuto Processual Civil. É assim porque o legislador, sopesando os interesses em questão, reconheceu a prevalência dos princípios da celeridade e da economia processual, reputando descabido o ajuizamento de uma nova ação, com custas e despesas processuais

a serem novamente guarnecidas pela parte demandante, o que, em última análise, obstaculiza o acesso ao Poder Judiciário.

3. É de se considerar, ainda, os reflexos de direito material gerados pela remessa dos autos ao juízo competente, por ocasião do reconhecimento da incompetência absoluta, pois, nos termos do art. 219, caput, § 1º, do Código de Processo Civil, a interrupção da prescrição retroagirá a data da propositura da ação, quando a citação ocorrer de forma válida, ainda que determinada por juízo absolutamente incompetente.

4. Recurso especial provido, para determinar que o Juízo da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de Porto Alegre remeta os autos ao Juizado Especial Cível Federal competente, nos termos do art. 113, § 2º, do Código de Processo Civil.

(STJ; RESP 200801876223; 4ª Turma; v.u.; Rel. Marco Buzzi; DJE DATA:19/11/2013)

Por esses fundamentos, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO à apelação para anular a sentença de primeiro grau, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para regular processamento e julgamento do feito.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001445-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001445-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA NADEGE LOPES SABINO
ADVOGADO : SP191417 FABRICIO JOSE DE AVELAR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00117-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), observada a prescrição quinquenal por força dos arts. 11, § 2º e 12, ambos da lei 1.060/50.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rural reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que

intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se deste são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 26/11/1947 (fls. 10/11), comprova o cumprimento do requisito etário em 2002, ano para o qual o período de carência é de 126 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 10), contraído em 30/11/1963, em que seu marido foi qualificado como lavrador e cópia de sua CTPS (fls. 13/14), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 19/08/1976 a 13/12/1976, de 03/01/1977 a 20/02/1977 e de 11/11/1980 sem data de saída.

Assim, considerando que a autora apresentou documentos em seu próprio nome, ainda que em período longínquo, restou comprovado o início de prova material útil a subsidiar a prova testemunhal que afirmaram de forma unânime o trabalho rural da autora até a data do seu implemento etário. Ademais, da sua certidão de casamento e cópia ao sistema CNIS (fls. 63/67), verifica-se que seu marido sempre exerceu atividade rural, tendo se aposentado por idade rural em 30/08/2005.

Diante do exposto, conforme supracitado, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que a qualidade de rurícola do marido é extensível à mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar

documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, considerando que o marido da autora sempre exerceu atividades rurícolas, restou evidenciada a condição de trabalhadora rural da autora por todo período alegado, vez que não ocorreu alteração da situação fática do cônjuge que acarretasse seu abandono das lides campesinas.

Nesse sentido é a jurisprudência dos tribunais superiores:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E CERTIDÃO DE ÓBITO DO CÔNJUGE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA ROBUSTA

PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A certidão de casamento a qual atesta a condição de lavrador do cônjuge falecido, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por prova testemunhal robusta e idônea, dá ensejo à concessão de aposentadoria por idade rural. Não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência. Precedentes.

2. O Tribunal a quo concluiu que foram preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela prova testemunhal.

3. Acolher a pretensão do recorrente de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante disposto no enunciado da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 181370, Relator Ministro Castro Meira, 2ª T., j. 18.12.2012, DJe 08.02.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1399389, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª T., j. 21.06.2011, DJe 28.06.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA.

1. (...)

2. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 33992, Relator ministro Vasco Della Giustina, 6ª T., j. 07.02.2012, DJe 22.02.2012)

Ademais, cumpre salientar que, no tocante a prova testemunhal, há entendimento pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural,

requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Porém, no caso em tela, surge em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora por todo período alegado.

Desta forma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Porquanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação (22/09/2011 - fl. 41), por ser este o momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão da autora.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n.º 148 do STJ e n.º 08 desta Corte."

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5.º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar *in totum* a r. sentença e conceder o benefício pleiteado nos termos desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002029-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002029-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: MARIA TEREZA DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 07.00.00065-4 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01

(um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, acrescidos de juros moratórios e legais, bem como de correção monetária. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma parcial da sentença, para que os honorários advocatícios sejam majorados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação com incidência sobre as parcelas vencidas até a data da implantação ou sua fixação no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Também inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo preliminarmente a nulidade da sentença diante da existência de ação anteriormente ajuizada pela recorrida, ocorrendo assim coisa julgada, alega ainda, em preliminar, que a autora não pleiteou administrativamente o seu pedido de aposentadoria, ocorrendo carência de ação. No mérito, pugna pela reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da autora pelo período alegado.

Com as respectivas contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, no concernente à alegação da autarquia em relação à existência da ação idêntica proposta pela parte autora, verifico que a ação ordinária nº 585/01, ajuizada anteriormente perante a 2ª Vara Cível, refere-se a pedido de aposentadoria por invalidez, não configurando ação idêntica ao requerido nestes autos, conforme requerido em preliminar pela parte ré. Portanto, não restou evidenciada a ocorrência de coisa julgada, nos termos do art. 301, §§ 1º e 2º do CPC, vez que não existe identidade de pedido e de causa de pedir entre as duas demandas suscitadas.

Ainda em preliminar, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos (fls. 66/71), o INSS resiste à pretensão da parte autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e à desnecessidade de requerimento administrativo, que se mostraria infrutífero.

No mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de

maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 14/10/1946 (fl. 13), comprova o cumprimento do requisito etário em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou certidão de casamento (fl. 14), contraído no ano de 1973 e certidões de nascimento dos filhos (fls. 17/18), nos anos de 1972 e 1992, nas quais seu marido foi designado como lavrador.

No entanto, embora a autora não tenha apresentado documentos em seu próprio nome constado sua qualificação de rurícola, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informal idade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010).

No mesmo sentido, também é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, *in verbis*: "*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola*".

Desta forma, considerando que a autora apresentou documentos em nome do marido atestando sua condição de lavrador e, ainda que referidas provas não tenham abrangido todos os períodos que deseja comprovar, restando comprovada a continuação da atividade rural por prova testemunhal robusta e idônea, dá-se ensejo à concessão de aposentadoria por idade rural, vez que não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência.

Neste sentido, importante salientar que é firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

Assim, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por

idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

A respeito do tema, importante salientar o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. Porém, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Por fim, considerando que a r. sentença determinou a aplicação dos juros de mora e correção monetária de forma genérica, cumpre esclarecer no tocante aos juros e à correção monetária, que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

E quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e da parte autora, esclarecendo os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003530-51.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003530-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA ELZA MENDES
ADVOGADO : SP137783 JORGE DURAN GONCALEZ

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00030-2 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 400,00, observando-se, contudo, ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 14/08/2008 (fls. 74/75), no qual informa o experto que a periciada apresenta cegueira de olho esquerdo, hipermetropia e presbiopia no olho direito, e varizes de membros inferiores. Entretanto, o uso de lentes pode corrigir a visão do olho direito, e, em resposta ao quesito de nº 01, da autora, conclui o perito que "a autora não é incapaz para o exercício de sua atividade habitual."

Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável

a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009167-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009167-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA GERALDA COLETTI
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP
No. ORIG. : 07.00.00013-9 1 Vt DUARTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou ainda a autarquia ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedeu a antecipação da tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS ofertou apelação pleiteando preliminarmente a revogação da tutela antecipada concedida e falta de interesse de agir vez que não foi efetuado o pedido de aposentadoria por idade na esfera administrativa.

No mérito, alega a ausência da comprovação do trabalho rural da autora, principalmente no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, requer a reforma total da sentença ou subsidiariamente a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença e os juros estabelecidos em 6% (seis por cento) ao ano.

Com as contrarrazões da parte autora os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda em preliminar, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos (fls. 25/51), o INSS resiste à pretensão da parte autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e à desnecessidade de requerimento administrativo, que se mostraria infrutífero.

No mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao*

requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 05/04/1944 (fl. 12), comprova o cumprimento do requisito etário em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fl. 11), contraído em 08/10/1966, na qual seu marido foi qualificado como lavrador e a autora como prendas domésticas. No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, vez que embora a autora tenha utilizado prova material do marido, a qual é extensível à autora, o único documento apresentado refere-se há longa data, produzido há mais de 33 anos da data em que a autora implementou seu requisito etário. Ademais, da consulta ao sistema CNIS (fls. 54/55), verifica-se que seu marido recebe aposentadoria por invalidez previdenciária como comerciante (contribuinte individual) desde 01/11/1982, quando a autora ainda contava com apenas 38 anos de idade. Portanto, deveria ter apresentado documentos em seu nome, constando sua permanência nas lides campestres após essa data.

Assim, diante da inexistência de prova material da permanência do trabalho rural da autora após o ano de 1982, bem como, não demonstrado pela oitiva de testemunhas seu labor rural após essa data, tendo em vista que atestam sempre seu trabalho junto com o marido, desfaz a qualificação do seu trabalho rural no período imediatamente anterior à data de seu implemento etário.

Cumprido salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e a revogação da tutela antecipada anteriormente concedida. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009837-21.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009837-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : TEREZA DAVI RIBEIRO
ADVOGADO : SP071389 JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : 07.00.00137-6 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido concessão de aposentadoria por idade rural e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo os valores atrasados ser corrigidos monetariamente a partir dos respectivos vencimentos, nos termos da Súmula 148 do C. STJ, Lei nº 8.213/91 e Resolução 242/01 do E. CJF, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, até o efetivo pagamento. Condenou ainda a autarquia no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e isentou ao pagamento de custas.

Inconformado, o INSS ofertou apelação e requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de prova material a comprovar o exercício de atividades campesinas pelo período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Se mantida a sentença pugna pela aplicação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, e correção monetária calculada na forma estabelecida na Lei nº 6.899/81.

Com as contrarrazões da parte autora os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu

ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 15/05/1946 (fl. 07), comprova o cumprimento do requisito etário em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fl. 08), contraído em 12/04/1969, constando a profissão de seu marido como lavrador e da autora como prendas domésticas; certidão de nascimento do filho (fl. 09), no ano de 1981 e cópia de sua CTPS (fl. 10), expedida em 2006, constando apenas sua qualificação civil.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, tendo em vista que o único documento apresentado pela autora, em que seu marido foi qualificado como lavrador, refere-se há tempos longínquos, não suficiente a suprir todo período alegado vez que os depoimentos testemunhais se demonstraram fracos e imprecisos, declarando de forma genérica o trabalho da autora e contraditórios no sentido da forma de trabalho por ela exercido, se como boia fria (diarista) ou meeira, não especificando os locais e período trabalhados, bem como o período em que abandonou as lides campestinas.

Assim, deveria a autora ter apresentado documentos em seu próprio nome, demonstrado seu labor rural ou documentos em nome do seu marido em períodos imediatamente anterior à data do seu implemento etário, demonstrando sua permanência nas lides campestinas por todo período alegado. Ademais, consta da pesquisa ao sistema CNIS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, que seu marido é beneficiário de amparo social ao idoso desde 03/10/2008, demonstrando que ele não comprovou seu labor rural para o benefício de aposentadoria por idade rural, o qual seria extensível à autora.

Cumprido salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substituir.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e a revogação da tutela antecipada anteriormente concedida. Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013406-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013406-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENI CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
No. ORIG. : 07.00.00131-7 2 Vt GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (13/09/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer que seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica, com alteração nos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Também inconformada, a autora interpôs recurso adesivo, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, e de cópia da carteira de trabalho juntada às fls. 16/17, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 01/09/2002 a 30/04/2007. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 22/10/2007 a 31/12/2008 e, desde 06/09/2007, recebe aposentadoria por invalidez, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 17/10/2007, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 62/64, elaborado em 14/07/2008, quando a autora possuía 49 (quarenta e nove) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*artrose no joelho*", concluindo pela sua incapacidade para trabalho braçal ou com marcha por média distância, em definitivo (quesito 01 do INSS, fl. 62).

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade de 56 (cinquenta e seis) anos, baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e, levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do

trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. n° 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da citação (09/11/2007), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n° 148 do STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula n° 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para alterar o termo inicial do benefício e explicitar os honorários advocatícios, conforme fundamentação acima.

Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL N° 0015287-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015287-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IRINEU LUIZ DA SILVA
ADVOGADO	: SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
No. ORIG.	: 07.00.00205-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Às fls. 123/124, há informação do autor de que a autarquia lhe concedeu administrativamente a aposentadoria por invalidez, porém, não pagou qualquer valor a título de atrasados, notadamente, no período desde o indevido encerramento até quando de sua implantação. Assim, pugna pelo reconhecimento de sua incapacidade laborativa desde a data da cessação do auxílio-doença, ocorrida em fevereiro de 2007.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a data de sua cessação, em 28/02/2007, até a data da concessão administrativa da aposentadoria por

invalidez (28/05/2008) com o pagamento das parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Condenou ainda o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Consta decisão à fl. 141, cancelando exame agendado para o autor submeter-se à perícia médica, ante a prolação da sentença de fls. 128/130 dos autos, a qual lhe concedeu o benefício pleiteado.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Sustenta que não restou devidamente demonstrada a real necessidade de afastamento do autor de suas atividades, uma vez que não comprovada a sua incapacidade laborativa temporária, de modo a fazer jus ao restabelecimento do auxílio-doença a ser pago no período anterior à concessão da aposentadoria por invalidez. Caso mantida a decisão, alega que os benefícios por incapacidade são devidos a partir da data do laudo médico pericial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Nesta Corte, se constata que restou infrutífera proposta de acordo diante da recusa da parte autora (fls. 149/170).

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por oportuno, observe-se que o INSS deixou de insurgir-se quanto à carência e qualidade de segurado do autor, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertados pela coisa julgada.

No que se refere à comprovação da incapacidade laborativa temporária do autor, de modo a fazer jus ao restabelecimento do auxílio-doença, desde sua cessação até a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, insta consignar que não obstante a existência da documentação médica nos autos, verifica-se que a perícia médica foi cancelada, não constando o laudo médico pericial, que nos termos do art. 42, § 1º, da Lei 8.213/91 é peça necessária ao deslinde da controvérsia e imprescindível à verificação do estado de sua incapacidade.

De igual modo, não se justifica a ausência de exame médico pericial em razão da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, ou, ainda, pelo fato de que o autor esteve em constante tratamento médico, pois a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção do benefício cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa do autor.

Assim, ele deveria ter sido submetido à perícia médica de modo a esclarecer, explicitar e comprovar ao médico perito, suas enfermidades incapacitantes que padecera durante o tempo entre a cessação do auxílio-doença e a implantação da aposentadoria por invalidez.

Assim, o presente feito não se encontra em condições de imediato julgamento uma vez que não foi produzida a perícia médica visando aferir a eventual situação de incapacidade da parte autora.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RURAL. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL. PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. TUTELA ANTECIPADA. 1. No caso, trata-se de sentença ilíquida, posto que desconhecido o conteúdo econômico do pleito, inaplicável o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. Igualmente não incide o § 3º desse artigo, tendo em vista que a sentença não se fundamentou em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente. 2. Muito embora o art. 273, caput, do CPC, expressamente, disponha que os efeitos da tutela pretendida na inicial poderão ser antecipados, a requerimento da parte, total ou parcialmente, firmou-se nesta Primeira Turma a possibilidade de o órgão jurisdicional antecipá-la de ofício, tendo em vista a natureza alimentar do benefício previdenciário e em razão da verossimilhança do direito material alegado. Precedentes desta Corte. 3. São requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença

a comprovação da qualidade de segurado da Previdência Social e o preenchimento do período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, com exceção das hipóteses enumeradas no artigo 26, III, c/c artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, e a comprovação de incapacidade para o exercício de atividade laborativa. 4. A incapacidade da parte autora deve ser atestada por meio de laudo médico pericial elaborado por perito designado pelo Juízo, o que não ocorreu na hipótese dos autos, sendo procedimento indispensável para o deslinde da questão 5. A sentença julgou procedente o pedido inicial, sem laudo pericial oficial. 6. Os atestados médicos que informam acerca da moléstia que acomete a requerente e opinam sobre o afastamento das atividades laborativas, por consubstanciar prova de caráter unilateral e frágil, é insuficiente para concessão do benefício pleiteado, sendo necessária confirmação da incapacidade noticiada, por laudo oficial produzido em juízo. 7. Manter tutela antecipada até julgamento final da ação. 8. Remessa oficial, tida por interposta, provida. 9. Sentença anulada. Apelação a que se dá provimento." AC - APELAÇÃO CIVEL- DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES TRF1 PRIMEIRA TURMA DJF1 DATA:09/07/2013 PAGINA:135

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para declarar nula a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para regular processamento, nos termos desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019357-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019357-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUZIA MARIA DE OLIVEIRA SALES
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00068-8 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por LUZIA MARIA DE OLIVEIRA SALES, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do óbito de seu marido.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, ressalvando-se a concessão da Justiça Gratuita.

A autora interpôs apelação, alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte pleiteada nos presentes autos.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Objetiva a autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu marido, JOÃO APARECIDO JOSÉ SALES, ocorrido em 31/07/1983, conforme faz prova a certidão do óbito acostada às fls. 12. O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No caso dos autos, constata-se que a autora é esposa do falecido, conforme certidão de casamento trazida aos autos (fls. 11), portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

No que tange à qualidade de segurado, trouxe a autora para os autos como início de prova material certidão de casamento e atestado de óbito (fls. 11/12), nas quais consta a profissão do *de cujus* como "pedreiro".

No entanto, não restou comprovado seu labor rural no período próximo ao seu falecimento, tendo abandonado as lides campestres, conforme demonstrado em depoimento pessoal da autora e pela oitiva de testemunhas (fls. 51/54), em cujos depoimentos é possível concluir que o *de cujus* exercia atividades campestres esporadicamente, trabalhando como pedreiro por um longo período, restando desqualificada sua condição de trabalhador rural pelo período alegado, bem como ausente a comprovação da carência e qualidade de segurado, requisitos necessários à concessão do benefício requerido.

Cumprido salientar ser necessário, como já explanado alhures, que a atividade campestre não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campestre como meio de vida.

Cabe ressaltar ainda que, em consulta ao sistema DATAPREV/CNIS, não foi encontrado nenhum registro de trabalho em nome do *de cujus*.

Destarte, ausente à qualidade de segurado do falecido no tempo do óbito, não faz jus a autora ao benefício de pensão por morte.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora e manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025788-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025788-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BENEDITO GERALDO
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 06.00.00238-5 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou parcialmente procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, mais abono anual, a partir da data da citação, devendo as parcelas em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir do vencimento, acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, até a data do precatório. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o de custas.

Inconformado, o INSS ofertou apelação requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da parte autora pelo período alegado.

Também inconformada a parte autora interpôs recurso adesivo suscitando a majoração do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Os recursos foram contra-arrazoados. Subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, o pleiteante, nascido em 18/02/1946 (fl. 16), comprova o cumprimento do requisito etário em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150(cento e cinquenta) meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou cópia de sua CTPS (fls. 17/18), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 1985 a 1992 e no ano de 2003, e contrato de trabalho de natureza urbana no período de 02/08/1999 a 02/06/2000; cópia de certidão de casamento (fls. 19), ocorrido em 25/05/1968, na qual se declarou lavrador; contratos de parceria agrícola (fls. 20/40), referente aos anos de 1982, 1983, 1990, 1992, 2001, 2005, 2006; rescisão de contrato de trabalho agrícola (fl. 41), referente ao período trabalhado de 24/05/1985 a 15/01/1987 e prestações de contas (fls. 42/51), entre os anos de 1987 a 2006.

No entanto, embora a autarquia previdenciária tenha demonstrado o trabalho do autor em atividade urbana (fls. 132/134) e CTPS, supracitado, este se deu por um curto período de tempo, não suficiente a desqualificar sua condição de trabalhador rural, diante da existência de longo período de trabalho rural demonstrado pelo autor nos documentos contidos nos autos, demonstrando seu labor inicialmente no meio rural, um curto período de atividade urbana e seu retorno às lides campestres, com tempo suficiente para suprir a carência exigida pela lei.

Cumprido salientar que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*", no entanto, no presente caso, surge em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material, ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, conforme decidido na r. sentença.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e ao recurso adesivo interposto pela parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença recorrida.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027861-97.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.027861-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ILDA ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS009755 IDALINO ALMEIDA MOURA
No. ORIG. : 08.00.00282-0 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço exercido em atividade rural de 1961 a 1976.

A r. sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de trabalho rural prestado pela autora de 1961 a 1976, condenando o INSS a lhe conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, na valor de 100% (cem por cento) do salário de benefício, a partir da citação, atualizada monetariamente, acrescida de juros de mora nos termos do artigo 406 do Código Civil. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante correspondente à verba em atraso até a data da prolação da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando, de início, ilegitimidade passiva, vez que a parte autora é funcionária pública, submetida a regime próprio de previdência social e, no mérito, não estar comprovado nos autos o labor rural vindicado pela autora, tendo o *decisum* se baseado em prova exclusivamente testemunhal, pugnano pela total reforma da sentença. Alega ainda a impossibilidade da averbação do tempo de serviço rural para fins de aposentadoria em outro regime, face à necessidade da compensação financeira, segundo os critérios estabelecidos em Lei. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretantes, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em lei no sentido de que: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"* (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividade rural de 1961 a 1976.

Para fins de comprovação do alegado na inicial, a parte autora trouxe aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 14), ocorrido em 23/07/1966, na qual seu cônjuge aparece qualificado como "lavrador". E, ainda que conste da certidão de casamento da autora averbação de separação consensual, decretada por sentença em 15/09/1988, o trabalho rural exercido pelo esposo da autora é corroborado pelo sistema CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, visto que apenas iniciou seu trabalho nas lides urbanas em 01/09/1983. Além disso, observo que a parte autora juntou aos autos cópia da sua CTPS (fls. 16), na qual se verifica ter ela permanecido nas lides rurais até 1979, face ao registro de trabalho desenvolvido junto à Transparana Florestal S/A, no período de 02/05/1977 a 30/12/1979 (fls. 32), na condição de trabalhadora rural. Por sua vez, as testemunhas ouvidas (fls. 49/50) corroboraram o trabalho rural exercido por parte da autora, por vários anos, ao lado do esposo. Dessa forma, entendo que restou comprovado nos autos o trabalho rural exercido pela autora de 23/07/1966 a 31/12/1976.

Assim sendo, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço rural no período de 23/07/1966 a 31/12/1976, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Outrossim, observo que a autora trabalha como "agente de serviços gerais" do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul/MS, desde 09/01/1987 (CNIS fls. 32), vinculada a regime próprio de previdência social, consoante se depreende dos documentos juntados às fls. 17/18. Assim, é dever do INSS expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República, mesmo porque, *in casu*, a certidão do tempo de serviço rural destina-se à defesa de direito e esclarecimento de situação de interesse pessoal relacionado à contagem recíproca. Confirma-se entendimento do E. Supremo Tribunal Federal:

"Certidão: independe de inteligência e da extensão emprestadas ao art. 5º, XXXIV, da Constituição, o direito incontestável de quem presta declarações em procedimento judicial ou administrativo a obter certidão do teor delas (RE 221.590 RJ, Min. Sepúlveda Pertence)."

Além disso, falta ao INSS legitimidade para opor-se à expedição de certidão de contagem recíproca, sob a alegação de que não foi efetuado o pagamento da indenização das contribuições correspondentes ao período reconhecido, tendo em vista que, em se tratando de servidor público, quem tem essa legitimidade é a pessoa jurídica de direito público instituidora do benefício já que a contagem recíproca é constitucionalmente assegurada, independentemente de compensação financeira entre os regimes de previdência social, conforme previsto no parágrafo 9º do artigo 201 da Constituição da República acrescentado pela EC nº 20, de 15/12/1998, que prescreve:

"Art. 201..."

§ 9º Para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei."

Nesse sentido, confirma-se o seguinte julgado:

"AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO INSALUBRE PRESTADO NO RGPS. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. CONTAGEM RECÍPROCA. 1 - Cabível o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período trabalhado pelo autor junto à Santa Casa de Misericórdia de São José dos Campos (06 de julho de 1977 a 18 de dezembro de 1992), porquanto submetido a radiação de forma habitual e permanente. Enquadramento pela categoria profissional, de acordo com os itens 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.3 do Decreto nº 83.080/79. 2 - Sendo o requerente funcionário da Municipalidade submetido a regramento próprio a contar de 19 de dezembro de 1992, não há óbice à expedição da Certidão por Tempo de Contribuição relativa ao período em que desempenhou atividade insalubre perante o Regime Geral da Previdência Social. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte. 3 - Agravo legal do autor provido." (TRF-3 - APELREEX: 8714 SP 0008714-70.2008.4.03.6103, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, Data de Julgamento: 15/07/2013, 9ª TURMA)

Desse modo, verifica-se que a legitimidade para exigir a prova da indenização das contribuições é do regime instituidor do benefício, ou seja, do regime próprio do servidor (RPPS), por isso mesmo reconhecido o tempo de serviço rural, descabe ao regime de origem (INSS) recusar-se a cumprir seu dever de averbar e expedir a certidão desse tempo de serviço.

Cumpra ressaltar quanto à faculdade do INSS consignar em referido documento a falta de recolhimentos para fins de contagem recíproca, uma vez que a indenização relativa ao período de atividade rural poderá ser efetivada em momento oportuno, sempre submetida às exigências do Órgão instituidor do benefício, a quem caberá optar pela

sua exigência para legitimar sua inclusão na compensação financeira de regimes.

Portanto, impõe-se a reforma parcial da sentença, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora.

Em vista da sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida a autora e a isenção de que é beneficiário o Instituto réu.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reconhecer o tempo de serviço rural exercido pela parte autora no período 23/07/1966 a 31/12/1976, procedendo à sua averbação para fins previdenciários, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029755-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA MIQUELETE GIMENES
ADVOGADO : SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00121-5 2 Vt DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão da aposentadoria por idade mediante o reconhecimento da atividade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, devidos desde a data do pedido administrativo (06/06/2008), devendo as parcelas vencidas até a data que o benefício for efetivamente implantado, corrigidas monetariamente e acrescidas dos juros moratórios legais a partir do vencimento de cada parcela em atraso, calculada na forma do Provimento 26/2001, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo os índices expurgados pacificados no STJ, incidindo juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e a partir de 11/01/2003, devem incidir à base de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, desde o termo inicial, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o de custas e despesas processuais. Determinou a implantação do benefício à autora no prazo de 30 dias.

Irresignado, o INSS interpôs apelação, alegando ausência de início de prova material comprobatória do cumprimento da carência e o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Requer seja reformada a sentença e julgado improcedente o pedido de aposentadoria por idade à autora. Se mantida a sentença, pugna pela redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) e a aplicação dos juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação, de acordo com a Súmula 204 do STJ.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65

(sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o artigo 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08/05/2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício:

"Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991."

E, muito embora o artigo 3º, §1º, da Lei nº 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91.

PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido." (REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: *"Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*

Por sua vez, o artigo 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24/07/1991, o artigo 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram preenchidos os requisitos para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao INSS.

Cabe ainda citar o entendimento disposto pela Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *"Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente."*

In casu, a parte autora alega na inicial ter trabalhado em atividades rurais desde criança, inicialmente com os pais e após seu casamento na companhia de seu esposo, tendo laborado como rurícola durante toda sua vida e recolhido contribuições como facultativo no período em que exercia atividade rural.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou sua certidão de casamento (fl. 14), contraído no ano de 1964 e certidão de nascimento do seu filho (fl. 13), com assento no ano de 1976, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; notas fiscais de produção rural (fls. 16/19), nos anos de 1988 a 1991 e declaração cadastral de produtor (fls. 23/26) nos anos de 1988 a 1993, todas em nome do seu cônjuge; contratos de parceria agrícola (fls. 20/22), tendo seu esposo como parceiro agricultor nos períodos de 1985 a 1991; cópia da CTPS de seu marido (fls. 27/28), constando contratos de trabalho rural em diversos períodos, compreendidos entre os anos de 1991 e 2003, bem como carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dracena (fl. 29) em nome do seu

marido, no ano de 1988 e identificação de beneficiário em nome da autora.

Assim, considerando que a autora verteu contribuições por longa data, desde o ano de 1994 até 2008 restou configurado a carência necessária à concessão do benefício de aposentadoria por idade no art. 48 da Lei 8.213/91. No entanto, considerando que a maioria das contribuições se deu como facultativo, sendo afirmado por ela e pelas oitivas de testemunhas que sempre exerceu atividades rurais juntamente com seu marido e, mesmo assim, recolhia as referidas contribuições, restou comprovado seu labor nas lides campestinas por todo período alegado, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade nos termos do art. 123 da Lei 8.213/91, conforme requerido na inicial. Razão pela qual passo a análise do pedido de aposentadoria por idade rural à autora.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campestina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 10/03/1948 (fl. 12), comprova o cumprimento do requisito etário em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, tendo a autora apresentado documentos, em seu nome e de seu marido, demonstrado o trabalho rural pelo período alegado, restou configurado o trabalho da autora como diarista e em regime de economia familiar pelo período de carência necessário à concessão do benefício pretendido. E, no concernente aos recolhimentos vertidos pela autora restou comprovado que foram recolhidos concomitantemente com seu labor nas lides campestinas, não podendo prejudicar seu direito ao benefício pleiteado pela existência dos referidos recolhimentos, que passaram a ser obrigatórios com o advento da supracitada lei, corroborando a carência mínima necessária à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Por mais, verifica-se que seu marido sempre exerceu atividades campestinas residindo no meio rural, inexistindo prova de que tenha exercido atividade urbana.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à*

comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (aprovado pela Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal e Provimento nº 95, de 16 de março de 2009, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reduzir o percentual fixado a título de honorários advocatícios e esclarecer os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural nos termos do art. 173 da Lei 8.213/91.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034482-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DA SILVA BIGUETTI
ADVOGADO : SP292960 AMANDA TRONTO
No. ORIG. : 08.00.00040-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, além de juros de mora de

12% (doze por cento) ao ano a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, devidamente atualizado. Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da autora pelo período alegado. Sem as contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumpram-se, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 04/10/1933 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 1988, deverá comprovar a carência mínima de 60 (sessenta) meses, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95, considerando que seu requerimento se deu somente no ano de 2008.

Cumpram-se salientar que antes da edição da lei nº 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família. Assim, aos

trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da lei antiga, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da nova lei de benefícios, desde que preenchidas as condições nela estipuladas.

Dessa forma, com o surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. *In casu*, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal. Portanto, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

E, para comprovar o exercício do seu labor rural, a autora apresentou certidão de casamento (fls. 12), contraído no ano de 1951, na qual seu marido foi designado como lavrador; certidão de compra de imóvel rural (fls. 107/113); ITR (fls. 115/116) constando a propriedade de um sítio, com área de 7,1 hectares em nome do seu marido e comunicado de concessão de aposentadoria por idade rural ao esposo da autora em 02/06/1992.

Assim, tendo a autora apresentado documentos em nome do seu marido como rurícola, corroborado pelo reconhecimento administrativo, por parte do INSS, que concedeu a ele o benefício de aposentadoria por idade rural, restou configurado o trabalho da autora no regime de economia familiar pelo período de carência necessário à concessão do benefício pretendido, considerando que seu implemento etário se deu em 1988.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntada aos autos, somada à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Por fim, considerando que a r. sentença determinou a aplicação dos juros de mora e correção monetária de forma genérica, cumpre esclarecer no tocante aos juros e à correção monetária que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

E quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, esclareço os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036627-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036627-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SALVADOR RINALDI
ADVOGADO : SP096997 HERMES LUIZ DE SOUZA
CODINOME : JOSE SALVADOR RINALD
No. ORIG. : 08.00.00147-9 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou parcialmente procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, pagos de uma só vez, com correção monetária nos termos da Súmula 148 do STJ e Súmula 08 desta Corte. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, isentando-o de custas e despesas processuais.

Inconformado, o INSS ofertou apelação requerendo a reforma do julgado, ao fundamento da ausência dos requisitos à percepção do benefício, vez que não restou comprovado o labor rural da parte autora pelo período alegado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o sucinto relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, o pleiteante, nascido em 28/11/1946 (fl. 09), comprova o cumprimento do requisito etário em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150(cento e cinquenta) meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou cópia de sua certidão de casamento (fls. 08), ocorrido em 03/07/1967, na qual se declarou lavrador; cópia de sua CTPS (fls. 12/13), constando um contrato de trabalho de natureza rural no período de 01/01/2005 a 31/08/2007; escritura pública de compra e venda de imóvel rural em seu nome (fls. 14 e 20), constando a aquisição de uma área rural de 9,68 hectares de terras em 18/04/1972 e sua venda em 17/01/1975; recibos de pagamento (fls. 21/25) por particulares e pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Aurifloma, entre os períodos de 2003 a 2008 e notas fiscais de produtor (fls. 26/32), nos anos de 1972 a 1976 e a partir de 2000.

No entanto, embora a autarquia previdenciária tenha demonstrado o trabalho do autor em atividades urbanas (fls. 44/55), estes se deram por curtos períodos de tempo, não suficientes a desqualificar sua condição de trabalhador rural, visto que restou comprovado seu trabalho inicialmente no meio rural e seu retorno às lides campestres por longa data, suficiente a suprir a carência exigida pela lei.

Ademais, ainda que a prova exclusivamente testemunhal não seja suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*", no presente caso, surge em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material, ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Dessa forma, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, conforme decidido na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, cumpre salientar que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos após o termo inicial assinalado à benesse ora outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença recorrida e esclareço os critérios de correção monetária e juros de mora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037229-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037229-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206115 RODRIGO STOPA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMICIO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
No. ORIG. : 07.00.00046-4 1 Vr MARACAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que objetiva a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da atividade rural no período de 1963 a 1984.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ao autor, à proporção de 100% do salário-de-benefício, a partir do ajuizamento da ação. A decisão condenou ainda o réu ao pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas, observado o teor da Súmula nº 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação (fls. 80/89), alegando que a parte autora não comprovou o exercício de atividade rural nos períodos alegados, não fazendo jus ao recebimento do benefício. Em caso de manutenção da sentença, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% do valor da causa. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora interpôs recurso adesivo (fls. 100/102), requerendo que os juros de mora sejam fixados em 1% ao mês.

Com contrarrazões da parte autora (fls. 94/99), subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, cumpre observar que, embora a sentença tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não se encontra condicionada ao reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

A par do tempo de serviço/contribuição, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as seguintes condições, em seu artigo 9º, incisos I e II:

1) Aposentadoria proporcional: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da EC nº 20/98;

2) Aposentadoria integral: idade mínima de 53 (cinquenta e três) anos, para os homens, e de 48 (quarenta e oito)

anos para as mulheres, além de um período adicional de contribuição de 20% (vinte por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma integral, na data de publicação da EC nº 20/98. Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício. Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98 PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. REGRAS DE TRANSIÇÃO. INAPLICABILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Afastada a alegada violação ao art. 535 do CPC, porquanto a questão suscitada foi apreciada pelo acórdão recorrido. Apesar de oposta aos interesses do ora recorrente, a fundamentação adotada pelo aresto foi apropriada para a conclusão por ele alcançada.

2. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua edição (15/12/98).

3. Com relação à aposentadoria integral, entretanto, na redação do Projeto de Emenda à Constituição, o inciso I do § 7º do art. 201 da CF/88 associava tempo mínimo de contribuição (35 anos para homem, e 30 anos para mulher) à idade mínima de 60 anos e 55 anos, respectivamente. Como a exigência da idade mínima não foi aprovada pela Emenda 20/98, a regra de transição para a aposentadoria integral restou sem efeito, já que, no texto permanente (art. 201, § 7º, Inciso I), a aposentadoria integral será concedida levando-se em conta somente o tempo de serviço, sem exigência de idade ou "pedágio".

4. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp nº 797.209/MG, 5ª Turma, Rel. Mim. Arnaldo Esteves Lima, DJe 18/05/2009).

No mesmo sentido, vem sendo decidido por este Egrégio Tribunal Regional Federal, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE. PROCEDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. VERBA HONORÁRIA.

I. Remessa Oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

II. A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova. Somente a partir de 05.03.1997, data em que foi editado o Decreto n.º 2.172/97, regulamentando a MP n.º 1.523/96, convertida na Lei n.º 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico.

III. Devem ser consideradas especiais as atividades exercidas pelo autor durante os períodos de 31-05-1973 a 18-09-1974, 19-10-1974 a 30-06-1976, 01-07-1976 a 30-01-1979, 02-05-1979 a 05-12-1984, 01-08-1986 a 30-06-1987, 01-07-1987 a 21-11-1988 e 22-11-1988 a 31-03-1994, porquanto restou comprovada a exposição a tensão superior a 250 volts, conforme os informativos DSS 8030 acostados nas fls. 28/35, enquadrando-se no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

IV. A somatória de todos os períodos laborados pelo autor até o advento da Emenda Constitucional n.º 20 de 15-12-1998, perfaz o tempo de mais de 30 (trinta) anos, ou seja, tempo superior ao mínimo previsto em Lei, nos termos do 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, o que ensejaria a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

V. Por outro lado, nota-se que o autor, à data do requerimento administrativo (20-09-2000), possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria pretendida, na sua forma integral, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal.

VI. A regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional n.º 20, para fins de aposentadoria integral, que estabelece a necessidade de o segurado contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher, bem como o cumprimento de um período adicional de contribuição, equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de 35 (trinta e cinco) anos, para homem, e de 30 (trinta) anos, para mulher não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento dos referidos requisitos.

VII. No tocante à carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher 114 (cento e quatorze) contribuições à Previdência Social para cumprir seu período de carência, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, levando-se em consideração a data do requerimento

administrativo (20-09-2000), restando clarividente o preenchimento de tal requisito.

VIII. A parte autora faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais.

IX. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente de acordo com o disposto na Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

X. Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).

XI. Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas."

(TRF3, AC nº 1218964, Proc. nº 2004.61.83.004059-1/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 18/02/2009, p. 445).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. Não é aplicável a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, para o caso de aposentadoria integral, porquanto confronta com a regra permanente que exige apenas tempo de contribuição de 35 anos, se homem, e 30 anos de contribuição, sem mulher, sem imposição da idade mínima de 53 anos (§ 7º do art. 201 da CF).

2. Cumprida a carência e preenchidos os demais requisitos legais, o segurado faz jus à concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF3, AC nº 1110637, Proc. nº 2006.03.99.017806-7/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 04/07/2007).

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

O autor alega na inicial ter trabalhado como rurícola desde a infância até o ano de 1984 quando passou a trabalhar com registro em carteira.

Portanto, a controvérsia nos presentes autos corresponde ao reconhecimento do exercício de atividade rural no período acima citado.

Atividade Rural

Cumprido observar que o artigo 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é

considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no Regime Geral da Previdência Social. Por seu turno, o artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

E, no que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, o artigo 55, em seu § 2º, prevê o seguinte:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Cabe destacar ainda que o artigo 60, inciso X, do Decreto nº 3.048/99 admite o cômputo do tempo de serviço rural anterior a novembro de 1991 como tempo de contribuição.

Nesse sentido, também é o entendimento jurisprudencial:

"Trabalhador rural. Contagem do tempo de serviço. Período anterior à edição da Lei 8.213/1991. Recolhimento de contribuição: pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Tempo de serviço rural anterior à edição da Lei 8.213/1991. Exigência de recolhimento de contribuição como pressuposto para a concessão de aposentadoria. Impossibilidade. Norma destinada a fixar as condições de encargos e benefícios, que traz em seu bojo proibição absoluta de concessão de aposentadoria do trabalhador rural, quando não comprovado o recolhimento das contribuições anteriores. Vedação não constante da Constituição do Brasil. Precedente: ADI 1.664, Rel. Min. Octavio Gallotti, DJ de 19-2-1997."

(STF, RE 344.446-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 23-10-2007, Segunda Turma, DJ de 30-11-2007.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODOS DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CONTAGEM. POSSIBILIDADE. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. ARTIGO 55, § 2º DA LEI 8.213/91. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

I - No tocante ao reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural antes da vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria por tempo de serviço, não obstante o pensamento pessoal deste Relator, a Eg. Terceira Seção deste Tribunal acordou em sentido contrário. Assim, ao apreciar o EREsp 576.741/RS, julgado aos 27 de abril de 2005, em matéria idêntica ao caso vertente, decidiu não ser exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, computando-se períodos de atividade rural e urbana. Este entendimento decorre do disposto no artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

II - O Eg. Supremo Tribunal Federal já se manifestou em igual sentido ao julgar os Agravos Regimentais em RE 369.655/PR e 339.351/PR.

III - Recurso conhecido, mas desprovido, retificando voto proferido anteriormente, a fim de acompanhar precedente da Eg. Terceira Seção."

(REsp 672.064/SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª T., j. 05.05.2005, DJ 01.08.2005, p. 533)

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO, CALOR E UMIDADE. INEXISTÊNCIA DE LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA INSALUBRIDADE DO LABOR.

- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.

- Início de prova material (documentos públicos), corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhador rural.

- A atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.

(...)

- Adicionando-se ao tempo rural os períodos comuns regularmente anotados em CTPS, o autor não perfaz tempo suficiente à concessão da aposentadoria por tempo de serviço até o advento da EC 20/98.

- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.

- Não cumprido o pedágio, não há de se falar em concessão do benefício.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento. Apelação do INSS parcialmente

provida para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, tão-somente, no período de 01.01.1967 a 31.12.1968, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91."

(TRF 3ª Região, AC nº 1037578/SP, 8ª Turma, Des. Rel. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2012)

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade, consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)"

(STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

Para tanto, o autor apresentou nos autos, como início de prova material, cópia de sua certidão de nascimento, em que seu pai aparece qualificado como "agricultor", bem como certificado de dispensa de incorporação (fls. 16), com data de 19/10/1971, mas que faz referência ao ano de 1970, no qual o autor aparece qualificado como "lavrador".

Outrossim, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 77/78), afirmaram terem conhecido o autor na infância, tendo ele trabalhado com sua família na lavoura e em colheita de algodão e milho.

A respeito da prova testemunhal que corrobora o início de prova material, a questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, conforme ocorreu no caso dos autos, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à averbação do tempo de serviço rural, sendo desnecessária qualquer dilação probatória.

2. Agravo regimental improvido."(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 422327; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJ 05/02/2007)

Cabe lembrar que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisa referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais. Confirma-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INTEGRAL, MEDIANTE A JUNÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO RURAL COM O URBANO. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória.

2. Agravo regimental desprovido."(STJ; 5ª Turma; AGRESP - 1141458; Relatora Ministra Laurita Vaz; DJE 22/03/2010)

Assim, estando o documento mais remoto apresentado aos autos é datado de 19/10/1971, mas com referência ao ano de 1970, com fulcro no artigo 335 do Código de Processo Civil, entendo ser cabível o reconhecimento do tempo de serviço rural a partir de 01/01/1970, dando essa elasticidade de tempo ao mesmo.

Nesse passo, mediante as provas materiais e testemunhais que instruíram os autos, reconheço o labor rural exercido pela parte autora no período de 01/01/1970 a 31/01/1984, devendo o aludido período ser averbado pela autarquia-ré.

Cabe ressaltar que o mencionado período independe do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência, a teor do artigo 55, 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cumprido salientar ainda ter o autor comprovado, mediante cópia de sua CTPS (fls. 13/14) e conforme CNIS ora anexado aos autos, que preencheu o período de carência, na forma do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

Deste modo, computando-se o período de trabalho rural ora reconhecido, somados aos demais períodos considerados incontroversos, constantes do CNIS ora juntados aos autos, perfazem-se mais de trinta e cinco anos de contribuição, conforme planilha anexa, o que autoriza a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral, na forma do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na forma integral, a partir do ajuizamento da ação, tal como fixado na r. sentença, uma vez que o INSS não impugnou o termo inicial do benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora para explicitar os critérios de

correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039951-40.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039951-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZELINA LEANDRO DA COSTA
ADVOGADO : SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 08.00.00042-9 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, isentando-o do pagamento de custas. Antecipou os efeitos da tutela.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando preliminarmente que a determinação da imediata implantação da tutela concedida não encontra amparo legal no presente caso e pleiteia a suspensão do cumprimento da decisão. No mérito, alega inexistência de prova material contemporânea dos fatos elencados, tendo exercido atividade urbana a partir de 1990, afastando, assim, o alegado regime de economia familiar. Requer o provimento do recurso e a reforma do julgado.

Com as contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Colendo Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS

PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, *caput*, do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite à autora aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestres o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 04/04/1953 (fl. 08), comprova o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou sua certidão de casamento (fls. 09), contraído no ano de 1982 e certidões de nascimento dos seus filhos (fls. 10/14), com assentos respectivamente nos anos de 1985, 1981, 1980, 1976 e 1981, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; ficha cadastral do aluno em nome de sua filha (fls. 15/20), constando sua residência no meio rural; cópia de sua CTPS (fls. 21/22), constando contratos de trabalho rural nos períodos de 1986 a 1989; cartão de filiação de seu esposo junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina (fls. 23/24), no ano de 1981, com recolhimentos até o ano de 1986; contrato de arrendamento em nome do seu marido (fls. 25), referente a 01 (um) alqueire de terras no período de 1994 a 1995; cópia da CTPS de seu cônjuge (fls. 26/27), constando contrato de trabalho de natureza rural no período de 1993 a 1997; cartão de filiação da autora junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina (fls. 28/29), constando sua profissão como diarista, no ano de 1998 e recolhimentos até o ano de 2000 e contratos particular de parceria agrícola em seu nome (fls. 30/32), constando a parceria agrícola da autora na lavoura de café pelo período de 1999 a 2002, bem como documentos fiscais e notas de produção em seu nome (fls. 33/42), no referido período. Assim, tendo a autora apresentado documentos, em seu nome e de seu marido, demonstrado o trabalho rural pelo período alegado, restou configurado o trabalho da autora como diarista e em regime de economia familiar pelo período de carência necessário à concessão do benefício pretendido. E, no concernente aos recolhimentos vertidos pela autora no período de 1990 a 2008, como faxineira, conforme consta da consulta ao sistema CNIS (fls. 106/111), observo que foram colhidos em períodos esparsos, inicialmente de agosto de 1990 a junho de 1991 e de setembro de 2005 a abril de 2008, totalizando 36 meses de efetiva contribuição, assim como alegado pela autora desconhecer a alegação de faxineira, vez que nunca exerceu essa função, além de terem sido recolhidos pela filha sem seu conhecimento. Verifico ainda que no mesmo período em que a autora vertia contribuições individuais, apresentou documentos em seu nome e de seu marido comprovando seu labor nas lides campesinas, incompatíveis com a função ali descrita, sempre como lavradora, meeira ou diarista, conforme supracitado.

Por mais, consta da referida consulta CNIS que seu marido recebe aposentadoria por idade rural desde 04/08/2000, restando demonstrado, nos presentes autos, a continuidade do trabalho campesino pela autora até a data de seu implemento etário, tendo recolhido contribuições individuais nos anos imediatamente anteriores à referida data, restando comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício requerido.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Por fim, considerando que a r. sentença determinou a aplicação dos juros de mora e correção monetária de forma genérica, cumpre esclarecer no tocante aos juros e à correção monetária que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do C. STJ e nº 08 desta Corte.

E quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, esclareço os critérios de juros de mora e correção monetária, mantendo a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

2009.03.99.040146-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CATARINA SCABELLO CHRISTOFOLI
ADVOGADO : SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 08.00.00030-4 1 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural a contar da data do ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária a partir do vencimento de cada prestação e juros legais a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinou o reexame necessário da matéria.

Inconformado o INSS, em suas razões de apelação, alegou preliminarmente a falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, requereu a reforma da sentença, tendo em vista a não comprovação dos requisitos necessários à percepção do benefício requerido.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Ainda em preliminar, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos (fls. 66/71), o INSS resiste à pretensão da parte autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e à desnecessidade de requerimento administrativo, que se mostraria infrutífero.

No mérito, a aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto

à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 08/01/1946 (fl. 08), comprova o cumprimento do requisito etário em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fl. 09), contraído em 12/02/1966, constando sua profissão como prendas domésticas e a de seu marido como industrial; escritura pública de compra e venda de imóvel rural em nome do seu marido (fls. 10/12), adquirido no ano de 1977 um lote de 9,97 hectares de terras; notas fiscais de venda de produtos em nome do seu marido (fls. 17/59), referentes aos anos de 1989 a 2007.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, vez que não restou configurado o alegado regime de economia familiar, tendo em vista que da consulta ao sistema CNIS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, seu marido inscreveu-se como contribuinte individual na qualidade de empresário em janeiro de 1985, tendo vertido contribuições ininterruptas até agosto de 2003 e recebe aposentadoria por tempo de contribuição como comerciante desde 23/10/2002.

Ademais, da cópia do livro de caixa de atividade rural apresentada às fls. 174 a 196, em nome do marido da autora, verifica-se que no ano de 2005 o marido da autora teve uma receita líquida superior a R\$ 100.000,00 (cem mil reais), não condizente com o alegado regime de subsistência, o qual pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido prescreve o art. 11, § 1º, da Lei n.º 8.213/91:

(...)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei n.º 11.718, de 2008).

(...)

Desta forma, não restou configurada a qualidade de trabalhadora rural pela autora por todo período alegado, vez que não restou comprovado o alegado regime de economia familiar, sendo necessário, no presente caso, a comprovação dos recolhimentos individuais na qualidade de produtora rural.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme

entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovado pela autora o exercício de atividade rural, na condição de segurado especial, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei n.º 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041342-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041342-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MERCEDES VOLTARELLI RAMOS
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG. : 09.00.00009-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal, a contar da citação, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, incidindo juros de mora a partir da citação no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), isentando de custas e despesas processuais.

Inconformado o INSS, em suas razões de apelação, alegou não restarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício requerido, devendo ser julgado improcedente o pedido. Se mantida a sentença, requer a incidência sobre o total das prestações vencidas até a data da prolação da sentença e no percentual de 10% (dez por cento), e a aplicação dos juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, com redação dada pelo art. 5º da Lei n.º 11.960/2009.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a aplicação dos honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da prolação da sentença,

tendo em vista que a decisão determinou nesse sentido, aplicando entendimento da Súmula 111 do C. STJ. A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 19/05/1942 (fl. 09), comprova o cumprimento do requisito etário em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia de sua certidão de casamento (fl. 10), contraído em 16/09/1961, na qual a autora e seu marido foram designados lavradores; certidão de propriedade rural em nome do seu marido (fl. 12/13) referente à aquisição de uma gleba de terras medindo 11 alqueires (26,62 hectares) no ano de 1971 e escritura de venda e compra (fl. 13); título eleitoral do marido (fl. 14); fotografias (fls. 15/17); documentos escolares da autora e seu marido (fls. 18/196 e 236/258) e cópia da CTPS de seu marido (fls. 203/235) do ano de 1960.

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos em nome do seu marido constando a existência de um imóvel rural adquirido há longa data, não demonstrou a produção ali vertida, não demonstrando o alegado regime de economia familiar. Ademais, apesar de constar da certidão de casamento sua profissão e a de seu marido como lavradores e a propriedade de um imóvel rural, tais documentos referem-se há tempos longínquos, não suficientes a suprir todo período alegado, uma vez que da consulta ao sistema CNIS (fls. 271/274), verifica-se que seu marido inscreveu-se como "vendedor ambulante" ainda no ano de 1977, tendo vertido contribuições no período de 01/1985 a 03/1992 e aposentado por invalidez como comerciante em 03/12/1996.

Assim, considerando o abandono das lides camponesas pelo marido da autora quando esta ainda possuía apenas 35 anos de idade, deveria ter apresentado documentos recentes ou próximos à data do seu implemento etário que se deu 20 (vinte) anos depois, demonstrando sua permanência nas lides camponesas, ainda que seu marido exercesse

outra atividade. Portanto, a simples existência de um imóvel rural não a qualifica como rurícola, podendo este ser utilizado como fonte de renda subsidiária, sendo arrendada ou mesmo com sua manutenção por mão de obra terceirizada sem o referido registro de trabalho, atividade ainda muito comum no meio rural. Destarte, diante das divergências apresentadas no concernente ao efetivo labor da autora como rurícola, não restou configurada a qualidade de trabalhadora rural pela autora por todo período alegado, bem como não restou demonstrado o regime de economia familiar. Portanto, deveria a autora ter efetuado recolhimento de contribuições individuais, para merecimento do benefício previdenciário.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rurícola, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, **DOU-LHE PROVIMENTO**, para reformar *in totum* a r. sentença e **JULGAR IMPROCEDENTE** o pedido de aposentadoria por idade rural.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009288-59.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009288-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SEBASTIAO PINTO DE MORAES
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092885920094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sebastião Pinto de Moraes em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas na forma da lei e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando o benefício de assistência judiciária gratuita concedida.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos ou alternativamente com a restituição parcial dos valores recebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de

Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a

reapresentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da

mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000800-91.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000800-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVA PEREIRA BARBOSA FOGACA
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA e outro
No. ORIG. : 00008009120094036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a data em que deveriam ter sido pagas, nos termos da Súmula nº 43 do C. STJ, e a teor da Lei nº 6.899/81, por força da Súmula nº 148 do C. STJ e segundo dispõe a Súmula nº 08 do E. TRF da 3ª Região, na forma da resolução nº 561/2007 do CJF e acrescidas de juros de mora decrescentes de 12% (doze por cento) ao ano a contar da citação. Condenou ainda o INSS no pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem condenação em custas. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, o INSS ofertou apelação, alegando preliminarmente falta de interesse de agir pela inexistência de requerimento administrativo e a revogação da tutela antecipada concedida, vez não encontrar amparo legal no presente caso. No mérito, alega inexistência de prova material contemporânea dos fatos elencados, tendo a autora e seu marido exercido atividade urbana por longa data e em período imediatamente anterior ao pedido. Se mantida a sentença requer sua incidência dos honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a data da sentença e a aplicação dos juros de mora pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.

Com as contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS em que requer a incidência dos honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a data da sentença, tendo em vista que a decisão se deu neste sentido, a qual determinou sua condenação, sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput, do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite à autora aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Ainda em preliminar, não há que se falar em carência da ação em razão de a parte autora não ter formulado prévio requerimento administrativo. Havendo lide (lesão ou ameaça a direito), a Constituição consagra a inafastabilidade do controle jurisdicional, princípio insuscetível de limitação, seja pelo legislador, juiz ou Administração, sob risco

de ofensa à própria Carta (cf., a exemplo, o seguinte paradigma: STJ, REsp 552600/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. em 09/11/2004, DJ de 06/12/2004, p. 355, v.u.). É verdade que, inexistente a lide, não haveria a necessidade da tutela jurisdicional e, daí, ausente o interesse de agir, haveria carência de ação, mas como demonstra o teor da contestação acostada aos autos (fls. 66/71), o INSS resiste à pretensão da parte autora, o que leva à caracterização do interesse de agir e à desnecessidade de requerimento administrativo, que se mostraria infrutífero.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 04/02/1953 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia do título eleitoral de seu marido (fl. 12), expedido em 26/08/1982; sua certidão de casamento (fl. 13), contraído em 01/06/1974 e certidão de óbito de seu filho (fl. 14), com assento em 22/08/1978, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; cópias de sua CTPS (fls. 15/16), constando um contrato de trabalho como empregada doméstica desde 02/01/2002, sem data de saída.

Assim, tendo a autora apresentado documentos, em nome do seu marido, demonstrado sua qualificação como rurícola, restou configurado o trabalho da autora pelo período de carência necessário à concessão do benefício pretendido, ainda que tenha sido registrada como empregada doméstica, vez que alega em seu depoimento pessoal que referido trabalho era efetuado apenas nos finais de semana e que durante a semana ajudava seu marido nas lides campesinas, sendo tais alegações corroboradas pelas oitivas de testemunhas. Desta forma, tendo a autora

comprovado seu labor rural por longa data, ainda que conste da consulta ao sistema CNIS, os referidos recolhimentos como doméstica, faz jus ao benefício requerido, tendo em vista que não se pode prejudicar a autora pela existência de determinados recolhimentos, que passaram a ser necessários com o advento da lei 8.213/91 para a concessão de benefícios de aposentadorias, pois provado que neste ínterim ela exerceu, concomitantemente, trabalhos de natureza rural.

Cumprido salientar que, embora consta da consulta ao sistema CNIS (fls. 25/35), diversos vínculos de trabalho exercido por seu esposo, estes se deram em estabelecimentos rurais e em atividades correlacionadas, não úteis a desqualificar sua qualidade de rurícola, a qual é extensível à autora para comprovar seu labor rural no período necessário para a concessão do benefício pretendido.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui. No entanto, no presente caso, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade de trabalhadora rural da autora restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

E quanto aos juros moratórios, estes incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS, rejeito a matéria preliminar e na parte conhecida DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para esclarecer os critérios de aplicação da correção monetária e juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural à autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-58.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000918-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZ CARLOS GALINDO
ADVOGADO : SP172069 CLARA ADELA ZIZKA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00009185820094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do ajuizamento da ação (12/02/2009), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Por fim, foi deferida a tutela antecipada.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir da perícia médica (22/09/2009), bem como que a correção monetária e os juros de mora sejam realizados nos termos da Lei 11.960/2009, com alteração na verba honorária.

Também inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho, fazendo jus a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Considerando que a interposição dos recursos por parte do INSS, bem como da parte autora ao recorrerem da r. sentença, diz respeito tão somente com relação aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, além do termo inicial do benefício, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, anoto que a matéria referente à concessão do auxílio-doença propriamente dita não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Passo à análise dos recursos interpostos.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 97/100, elaborado em 22/09/2009, quando o autor possuía 41 (quarenta e sete) anos de idade, atestou ser ele portador de "*doença de Dupuytren, doença de Ledderhose e epilepsia*", concluindo pela sua incapacidade total e temporária para a atividade habitual. Contudo, não foi possível estabelecer a data de início da incapacidade.

Nesse ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por essa razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com o termo inicial do benefício, a partir da citação (18/03/2009), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para alterar o termo

inicial do benefício, a partir da citação e explicitar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.
Consectários legais na forma acima especificada.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000304-29.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000304-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO HANARIO
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP250109 BRUNO BIANCO LEAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00003042920094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, a contar de 02/10/2007, bem como a tutela antecipada para implantação do benefício. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS no tocante à fixação da data inicial do benefício, condenação dos honorários advocatícios e juros de mora. Requer que seja estabelecido o termo inicial do benefício em 17/06/2009, data do requerimento administrativo, uma vez que a incapacidade do autor teria se iniciado em março de 2008, quando de sua intervenção cirúrgica, conforme informado no laudo médico pericial. Pede redução da condenação dos honorários advocatícios no percentual máximo de 5% (cinco por cento) e que os juros de mora incidam somente a partir da citação válida.

Por sua vez, apela a parte autora. Requer a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento), levando-se em consideração o custo e o tempo despendidos pelo patrono do autor.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando

preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por oportuno, observe-se que o INSS se insurge quanto à fixação da data inicial do benefício, redução da condenação dos honorários advocatícios e juros de mora. Já o autor pugna apenas pela majoração dos honorários advocatícios.

Ambos deixaram de se insurgir quanto à carência, qualidade de segurado, e incapacidade do autor, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertada pela coisa julgada.

O termo inicial do benefício fixado pela r. sentença na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (02/10/2007) deve ser modificado. Isto porque o laudo pericial não conseguiu estabelecer com precisão o termo inicial da incapacidade laborativa do autor e, ao informar que a referida incapacidade teria se iniciado em março de 2008, quando de sua intervenção cirúrgica, é de se reformar a r. sentença para fixar a data do início do benefício a partir do requerimento administrativo, ou seja, em 17/06/2009.

No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo e explicitar os critérios de apuração dos consectários legais, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença, e **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos explicitados nesta decisão.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011734-86.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011734-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IZAURI SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00117348620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez de acordo com os critérios estabelecidos no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, fixando a data de início de pagamento no trânsito em julgado. As diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, nos moldes da Resolução CJF 561/07 e juros de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Não houve condenação em custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de inconformismo, sustenta que o § 5º do artigo 29 da LBPS não regulamenta a hipótese dos benefícios de aposentadoria por invalidez decorrentes de transformação ou conversão de auxílio-doença, como no caso destes autos.

Com contrarrazões do autor, os autos subiram a esta E.Corte.

A parte autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a antecipação da tutela.

Após breve relatório, passo a decidir.

Do agravo retido

Não conheço do agravo retido, eis que não reiterado nas contrarrazões de apelação, a teor do § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Do mérito

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 15.03.1970 (fl. 28) e que a presente ação foi ajuizada em 15.09.2009 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do

benefício de que é titular.

Diante do exposto, não conheço do agravo retido e dou provimento à remessa oficial, para declarar extinto o presente feito com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo do INSS.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058765-39.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.058765-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CLAUDE MARIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP225431 EVANS MITH LEONI e outro
CODINOME : CLAUDE MARIA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00587653920094036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fundamento no artigo 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo *a quo* a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confira-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de

decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645, já havia estabelecido que: *"Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997"*.

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte). - Os

benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. - No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular. - Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência. - Agravo legal improvido."(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **01.10.1999** (fl. 11) e que a presente ação foi ajuizada em **09.11.2009** (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência de seu direito de pleitear a revisão da renda mensal do benefício de que é titular.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000137-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SHYRLEI ROSA PEREIRA WARNER
ADVOGADO : SP144286 JOSE LUIS PACHECO
No. ORIG. : 09.00.00028-9 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal, a contar da citação, devendo as parcelas vencidas ser corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, nos termos da Súmula nº 148 do

STJ e Súmula nº 08 desta Corte, com atualização conforme disposto no art. 41, da Lei nº 8.213/91, incidindo juros de mora a partir da citação no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ), isentando de custas nos termos da Lei nº 8.620/93. Determinou a imediata implementação da tutela antecipada. Inconformado o INSS, em suas razões de apelação, alegou não restarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício requerido, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumpram-se, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício, não se podendo exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistem a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 06/12/1953 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 (cento e sessenta e dois) meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E, no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia da escritura de compra e venda de

imóvel rural (fls. 12/14), com área de 36,30 hectares, ou seja, 15 alqueires, adquirido por seu marido no ano de 1984; documentos referentes ao Sítio Warner, de propriedade do seu marido (fls. 15/22), dos anos de 1988 a 1999; nota fiscal de produtor (fls. 23/45) e CCIR (fls. 46).

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos em nome do seu marido constando a existência de um imóvel rural e a produção nela vertida, não restou demonstrado o regime de economia familiar, visto que dos documentos apresentados verifica-se que a autora e seu marido possuem um imóvel rural com área de 127 hectares, não condizentes com o regime de subsistência alegado. Ademais, verifica-se da escritura de compra e venda supracitada que seu marido foi qualificado como "torneiro mecânico" e da consulta ao sistema CNIS (fls. 100/105) observa-se que seu marido exerceu atividade urbana no período de 1975 a 1978 e inscreveu-se como contribuinte individual na qualidade de empresário desde 01/1985, estando aposentado por tempo de contribuição como comerciante desde 15/12/2000.

Assim, diante das divergências apresentadas no concernente ao efetivo labor da autora como rurícola, não restou configurada a qualidade de trabalhadora rural pela autora por todo período alegado, vez que seu marido exerceu, por longa data, atividade de natureza urbana, bem como não restou demonstrado o regime de economia familiar. Portanto, deveria a autora ter efetuado recolhimentos, como produtora rural para a concessão do benefício requerido já que tais circunstâncias elencadas afiguram-se incompatíveis com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido prescreve o art. 11, § 1º, da Lei nº 8.213/91:

(...)

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes (incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

(...)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rurícola, na condição de segurado especial, no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002476-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002476-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILMAR BATISTA SANTANA
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00092-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando o reconhecimento do tempo de serviço de atividade rural exercida no período de 01/11/1984 a 02/11/1993, em regime de economia familiar.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço para fins previdenciários, no período de 01/11/1984 a 02/11/1993, como segurado especial, determinando ao INSS a averbação do aludido período, bem como a expedição de certidão. Condenou ainda o vencido ao pagamento das custas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs apelação, alegando que não restou comprovado nos autos o trabalho rural, em regime de economia familiar, vindicado pela parte autora, no período aduzido na inicial, vez que o genitor do autor é empregador rural, requerendo a reforma da r. sentença. Alega ainda que o período de 30/04/1993 a 02/11/1993, não pode ser reconhecido como atividade rural, vez que o autor já exercia atividade urbana, assim como a impossibilidade do trabalho rural exercido antes dos 14 (quatorze) anos de idade. Aduz, por fim, que o período de atividade rural exercido antes de 24/07/1991 não pode ser computado para efeito de carência, enquanto que, o período posterior a esta data, só poderá ser computado mediante a devida indenização. Prequestionada a matéria para fins de eventual interposição de recurso junto à instância superior.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. Antes da edição da Lei nº 8.213/91, não havia previsão legal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço para os trabalhadores rurais, nem a obrigatoriedade do recolhimento de contribuições previdenciárias, embora os empregados rurais fossem considerados segurados obrigatórios da Previdência Social, desde a edição do Estatuto do Trabalhador rural (Lei nº 4.214/63).

Entretantes, com o advento da Lei de Benefícios, foi garantido, ao segurado especial, o direito aos benefícios previdenciários nela especificados, desde que passassem a contribuir, facultativamente, à Previdência Social, além da aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições (art. 39, I e II, Lei nº 8.213/91).

Observo, em adendo, que, muito embora a legislação de referência aluda, especificamente, ao segurado especial, não haveria lógica em impedir o acesso à benesse, aqui postulada, após a constatação da satisfação dos pressupostos ao seu implemento, aos demais trabalhadores rurais.

Por outra parte, previsto na CR/88, o instituto da contagem recíproca autoriza, para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei, os critérios e forma de compensação dos regimes (art. 201, § 9º).

Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização da autarquia previdenciária, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida.

Frise-se que, quando se tratar de contagem de tempo apenas na atividade privada, isto é, fora do regime próprio de previdência do serviço público, não haverá que se falar em contagem recíproca, aplicando-se o estabelecido em Lei no sentido de que: *"O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento"* (Lei nº 8.213/91, art. 55, § 2º).

De acordo com a jurisprudência, suficiente, à demonstração do labor rural, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da postulação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

Ressalte-se ser possível o reconhecimento do tempo de atividade rural prestado, já aos 12 (doze) anos de idade,

consoante precedentes dos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DECISÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO POR MENOR DE 14 ANOS DE IDADE. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA: CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

DECIDO 3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente. A pretensão recursal é de que seja afastada, para a concessão da aposentadoria requerida, a contagem do tempo de serviço prestado pelo Recorrido entre 12 e 14 anos. Todavia, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que esse período deve ser considerado. Confirma-se, a propósito, o seguinte julgado: "EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Trabalhador rural ou rurícola menor de quatorze anos. Contagem de tempo de serviço. Art. 11, VII, da Lei nº 8213. Possibilidade. Precedentes. 3. Alegação de violação aos arts. 5º, XXXVI; e 97, da CF/88. Improcedente. Impossibilidade de declaração de efeitos retroativos para o caso de declaração de nulidade de contratos trabalhistas. Tratamento similar na doutrina do direito comparado: México, Alemanha, França e Itália. Norma de garantia do trabalhador que não se interpreta em seu detrimento. Acórdão do STJ em conformidade com a jurisprudência desta Corte. 4. Precedentes citados: AgRAI 105.794, 2ª T., Rel. Aldir Passarinho, DJ 02.05.86; e RE 104.654, 2ª T., Rel. Francisco Rezek, DJ 25.04.86 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 476.950-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 11.3.2005)

(...)" (STF RE 439764/RS, Min. Carmen Lúcia, j. 09.04.2008, DJ 30.04.2008)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL ANTERIOR À LEI 8.213/91 SEM O RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. POSSIBILIDADE DE NOVO JULGAMENTO NA AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NÃO ENQUADRADO NO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO DADO PELA LEI PROCESSUAL. AFASTADA A HIPÓTESE DE CONTAGEM RECÍPROCA. CÔMPUTO DO TRABALHO RURAL A PARTIR DOS 12 ANOS DE IDADE. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES REFERENTES AO TRABALHO REALIZADO ANTERIORMENTE À LEI 8.213/91.

(...)

4. Comprovada a atividade rural do trabalhador menor, a partir dos seus 12 anos, em regime de economia familiar, esse tempo deve ser computado para fins previdenciários. Princípio da universalidade da cobertura da Seguridade Social. A proibição do trabalho ao menor de 14 anos foi estabelecida em benefício do menor e não em seu prejuízo.

5. Para o trabalhador rural, o tempo de contribuição anterior à Lei 8.213/91 será computado sem o recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

6. Ação rescisória procedente." (STJ, AR 3629/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Revis. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julg. 23.06.2008, DJe 09.09.2008)

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora como rurícola, em regime de economia familiar, no período de 01/11/1984 a 02/11/1993.

Para fins de comprovação do alegado na inicial, o autor trouxe aos autos farta documentação (fls. 15/55), das quais se extrai que seus familiares (pai: João Batista de Santana - avô: Manoel Pedro Santana) são pequenos produtores rurais - "lavradores" - desde 1972 (fls. 15), trabalhando em regime de economia familiar, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, campesinos e, nessa terra, moram e dela tiram seu sustento, sem a utilização de qualquer mão-de-obra contratada.

E, ainda que o certificado de cadastro do imóvel rural "Sítio São João", em nome do avô do autor (Manoel Pedro Santana), traga a descrição de empregador rural - II-B, observa-se que a área total da propriedade corresponde a apenas 12 hectares (05 alqueires), inclusive sendo classificada como "minifúndio" pelo INCRA (fls. 26/28).

Ademais, pelas notas fiscais em nome do pai do autor (João Batista de Santana), acostadas aos autos (fls. 37/42), conclui-se ser pequena a comercialização de "café em coco", o que corrobora o alegado pelo requerente sobre a atividade ser exercida apenas pelo núcleo familiar.

Por sua vez, os depoimentos das testemunhas (fls. 82/84) também confirmam a atividade rural exercida pelo autor, ao lado dos familiares, em pequena propriedade, sem a ajuda de terceiros, até 1993, quando se mudou para a cidade.

Cabe destacar, na oportunidade, constar em pesquisa realizada ao sistema informatizado CNIS/DATAPREV (fls. 101), vínculo empregatício do autor de 30/04/1993 a 26/07/1993, do que se pode depreender que, a partir de 30/04/1993 se afastou do meio rural, passando a trabalhar nas lides urbanas.

Destarte, restou demonstrado o exercício de atividade rural do autor no período de 01/11/1984 a 31/03/1993.

Assim sendo, deve ser procedida a contagem de tempo de serviço no período de 01/11/1984 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência,

nos termos do artigo 55, §2º, da Lei 8.213/91, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes.

Já com relação ao período de 01/11/1991 a 31/03/1993 apenas poderá ser reconhecido, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no artigo 161 do Decreto nº 356/91 e no artigo 123 do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL . INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS.

2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).

3. O tempo de serviço rural exercido no período posterior ao advento da Lei nº 8.213/91, em se tratando de segurado especial a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas. A contrario sensu, quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias. Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.

4. (...)

5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido".

(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v.u., DJU 02.04.2008)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer o tempo de serviço rural exercido no período de 01/11/1984 a 31/10/1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias (exceto para efeito de carência, assim como para fins de contagem recíproca, salvo, nesse ponto, se compensados os regimes), e no período de 01/11/1991 a 31/03/1993, mediante o recolhimento das contribuições correspondentes (exceto para fins de concessão de benefício de renda mínima, artigo 143 da Lei nº 8.213/91), na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009128-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009128-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : IRENE DOS SANTOS EGIDIO
ADVOGADO : SP223216 TATIANE SECUNDINO SALES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00202-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação alegando restar demonstrado os requisitos necessários à concessão do benefício pretendido.

O recurso foi contra-arrazoado.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 20/09/1953 (fl. 12), comprova o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia da certidão de casamento (fl. 14), realizado em 22/11/1986 e certidões de nascimento dos filhos (fls. 15/17), com assentos respectivamente nos anos de 1987 e 1989, nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; termo de rescisão de contrato de trabalho (fl. 18), em nome do seu marido, junto à Fazenda Alvorada, no período de 01/05/1995 a 20/05/1997 25/07/1959; notas fiscais de compra (fls. 19/21) e carteira da secretaria da saúde (fl. 22), constando sua residência no meio rural; CTPS do cônjuge (fls. 23/53), constando contratos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 1978 a 1980 e nos anos de 1985 e 2004 e trabalho de natureza rural nos anos de 1983, de 1991 a 2003 e a partir de 2005. No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos constando o labor rural do seu marido em atividades

rurais, os quais são extensíveis a condição de rurícola à mulher, conforme entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, *in verbis*: "Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola." Estes não foram exercidos de forma ininterrupta, não corroborada pela oitiva de testemunhas que atestaram seu labor rural somente em tempos longínquos, ou seja, a mais de vinte anos, inexistindo prova do seu labor rural em período contemporâneo. Ademais, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo e no presente caso inexistente a prova nos autos do labor rural da autora em seu próprio nome.

Nesse sentido, cumpre destacar os seguintes julgados unânimes, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."

(TRF/3ª Região, AR n.º200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Por conseguinte, diante da inexistência de prova material do trabalho rural da autora no período imediatamente anterior ao requerimento ou seu implemento etário, não restou comprovado seu labor rural pelo período necessário à concessão do benefício requerido.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pelo autor, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009611-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009611-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZA FERREIRA MENDES
ADVOGADO : SP265727 SUELEN MARESSA TEIXEIRA NUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00142-3 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural e condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Inconformada a parte autora interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da sentença vez que presentes os requisitos necessários à percepção do benefício pretendido.

Sem as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 30/09/1952 (fl. 14), comprova o cumprimento do requisito etário em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou apenas a cópia de sua certidão de casamento (fl. 15), realizado em 29/03/1975, a qual não consta a qualificação da autora ou seu marido.

Assim, considerando a inexistência de documentos em seu próprio nome constando sua qualificação de rurícola, foi requerido ao INSS a cópia do processo administrativo em nome do seu marido, cuja qualidade de rurícola seria extensível à autora. No entanto, da cópia do referido processo (fls. 60/359), verifica-se que seu marido sempre exerceu atividade urbana, tendo se aposentado por tempo de contribuição em 01/12/1999.

Desta forma, diante do trabalho urbano realizado por seu marido durante toda sua vida, deveria a autora ter apresentado documentos em seu próprio nome constando seu labor rural pelo período alegado, visto que a qualidade do marido, no presente caso, não é extensível à autora para fins de comprovar o trabalho realizado pela autora.

Nesse sentido, cumpre destacar os seguintes julgados unânimes, de relatoria da Ministra Maria Thereza de Assis Moura e do Desembargador Federal Walter do Amaral:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP 944486, Sexta Turma, DJE Data: 24/11/2008, g.n.)

"AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. ARTIGO 485, VII, DO CPC. DOCUMENTOS NOVOS. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS.

(...)II - Muito embora documentos novos possam ser aceitos, o fato é que, no caso dos autos, a cópia da certidão de nascimento da filha do autor e os demonstrativos de folha de pagamento de salário da Fazenda São João, localizada no Município de Palmeira D'Oeste/SP, em nome do autor, relativo aos meses de junho/96, abril/95 e junho/95, não satisfazem à pretensão da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso VII do artigo 485 do CPC, o que pressupõe que o documento seja capaz de lhe assegurar, por si só, um pronunciamento judicial favorável. III - Do conjunto probatório não se constata que a parte autora teria exercido atividade exclusivamente rural, ou mesmo que a atividade urbana teria se dado de maneira esporádica. Ao contrário. A parte autora exerceu atividade urbana por um período significativo, conforme se observa dos vínculos constantes de sua CTPS e segundo se infere de seu depoimento e da prova testemunhal colhida durante a instrução da ação originária. IV - Não se constata, sequer, que a parte autora tivesse exercido atividade rural durante o período de carência previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, ou mesmo que estivesse a laborar como rurícola quando do implemento do requisito etário, condições estas essenciais para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade. V - Preliminar rejeitada. Ação rescisória julgada improcedente."

(TRF/3ª Região, AR nº200403000648854, Terceira Seção, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 87)

Por conseguinte, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012128-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RIBAMAR ALVES MACHADO
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00056-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a manter a parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante das parcelas vencidas até a publicação da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, com a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Inconformada, a autora interpôs recurso adesivo, alegando que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, bem como que a correção monetária e juros de mora sejam a partir da citação. Requer ainda a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios com início em 01/07/1993 e último vínculo no período de 24/04/2002 a 10/2002. Além disso, recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 16/10/2002 a 28/02/2003, 15/04/2003 a 31/07/2003, 29/01/2004 a 30/01/2006 e, desde 01/04/2004, ativo, até o presente por

força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 27/03/2003, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 155/158, elaborado em 03/08/2007, quando o autor possuía 37 (trinta e sete) anos de idade, atestou ser ele portador de "*arritmia cardíaca (controlada com medicamentos) e dor em braço direito (sem limitações funcionais)*", concluindo pela incapacidade parcial e permanente, com limitações para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos.

Nesse ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por essa razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com termo inicial do benefício, a partir da cessação do benefício (31/07/2003), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor, apenas para explicitar os consectários e, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015535-71.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015535-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEVINO CARAMANI TIMPURIM

ADVOGADO : MS008137 CLEONICE MARIA DE CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00057-4 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir da citação (01/07/2008), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para concessão do benefício. Caso não seja este o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial.

Inconformado, o autor interpôs recurso adesivo, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir do requerimento administrativo (26/09/2007). Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 20/09/1973 até 02/07/1976 e últimos vínculos nos períodos de 12/07/2000 a 29/09/2002, 19/07/2006 a 10/2006. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 16/04/2002 a 30/06/2002.

Dessa forma, sua qualidade de segurado se estende até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições e pelo fato de o segurado ter vertido mais de 120 contribuições, bem como por ter continuado desempregado, esse prazo é prorrogado por mais 24 meses, conforme preceitua o art. 15, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos com a cessação do último vínculo empregatício.

A propósito, os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. PERÍODO DE GRAÇA. ART. 15, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991. SEGURADO DESEMPREGADO. SITUAÇÃO QUE PODE SER DEMONSTRADA NÃO SÓ POR MEIO DO REGISTRO PERANTE O ÓRGÃO PRÓPRIO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO, MAS TAMBÉM POR OUTRAS PROVAS EXISTENTES NOS AUTOS. COMPROVAÇÃO. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que a ausência de registro no Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprida quando for comprovada a situação de desemprego por outras provas constantes dos autos.

2. Modificar acórdão que afirmou a situação de desemprego do de cujus por outras provas constantes dos autos demandaria o reexame da matéria probatória, vedado nesta instância especial, nos termos da Súmula n. 7/STJ.

3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à

espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 347091 / PR, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003.

- O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.

Portanto, ao ajuizar a ação, em 06/06/2008, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 104/105, elaborado em 12/01/2009, quando o autor possuía 61 (sessenta e um) anos de idade, atestou ser ele portador de "espondilólise, glaucoma, diabetes", concluindo pela sua incapacidade permanente para o trabalho.

Embora o laudo pericial não tenha informado a data de início da incapacidade, verifica-se pelo atestado médico datado de 19/02/2008 (fl. 13) que o autor encontra-se inapto definitivamente a realizar atividades que necessitem de esforço físico.

No caso dos autos, verifica-se que, além da incapacidade para o exercício de atividades que requeiram esforço físico, o autor exerceu a maior parte de seu labor em serviços braçais (operador de empilhadeira, pedreiro) e possui baixa instrução escolar, o que torna quase impossível que exerça qualquer atividade laboral que lhe garanta a sua subsistência.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício, a partir da invalidez, atestada à fl. 13 (19/02/2008).

Ressalto que não é possível retroagir o termo inicial do benefício à data do requerimento administrativo, conforme requer o autor, tendo em vista que o laudo pericial não determinou a data de início da incapacidade.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Por fim, dada a notícia do recebimento de amparo social (NB 700.602.299-2), concedido administrativamente pelo INSS a partir de 04/11/2013, consoante informação do CNIS/PLENUS, que passa a fazer parte integrante desta decisão, deve o mesmo optar por um dos benefícios, em razão da impossibilidade de cumulação, conforme determina o artigo 124 da Lei nº 8.213/91, compensando-se, ainda, no que couber, os valores devidos com os valores já pagos decorrentes da concessão administrativa.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor** para alterar o termo inicial do benefício, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016275-29.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DA COSTA TELES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP145961 VALDELIN DOMINGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00093-4 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício de aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo mensal, incluindo décimo terceiro salário, a partir da citação, devendo as parcelas vencidas ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir de cada um dos vencimentos, nos termos da Súmula 148 do STJ e Súmula 08 do TRF, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Em razões de apelação, o INSS requer a reforma da sentença, tendo em vista a não comprovação dos requisitos necessários à percepção do benefício requerido.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao*

requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Colendo Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, o pleiteante, nascido em 18/07/1948 (fl. 15), comprova o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou o postulante cópia de sua certidão de casamento (fl. 14) realizado no ano de 1971, escritura pública de compra e venda de imóvel urbano no ano de 2002 e título eleitoral (fl. 17), expedido em 1976, nas quais foi designado como lavrador. Apresentou ainda contrato de trabalho de natureza rural (fls. 18/20), referente à colheita de 6.500 pés de uvas no ano de 1995.

Assim, considerando o trabalho apresentado pelo autor em diversos períodos corroborados pela oitiva de testemunhas, restou demonstrado o labor rural nas lides campesinas pelo autor durante toda sua vida. E, no concernente aos recolhimentos efetuados na qualidade de empresário pelo autor (fls. 61/65), observo que foram realizados em períodos esparsos de tempo, não configurando a atividade de empresário, vez que não comprovada a posse ou propriedade de empresa ou empreendimento urbano por ele.

Ademais, cumpre salientar que, no tocante à prova testemunhal, há entendimento pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça, de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Porém, no caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pelo autor por todo período alegado. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo, conforme restou demonstrado.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, a atividade do autor restou comprovada pelo início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstrando o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Cumpre informar que no tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e esclareço os critérios de juros e correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença que concedeu o benefício de aposentadoria por idade rural.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO PEREIRA SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.02639-3 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por idade, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários em face à gratuidade processual concedida.

Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando restar preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado e requer o provimento do recurso para reformar a sentença e julgar procedente o pedido. Com as contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumpram ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria rural por idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, o pleiteante, nascido em 23/06/1948, comprovou o cumprimento do requisito etário para a aposentadoria por idade rural em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, o autor apresentou cópias de sua certidão de casamento (fl. 14), contraído em 24/05/1969, constando sua qualificação como lavrador; carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dourados/MS (fl. 15), com admissão em 04/08/1993; declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã/MS (fl. 16), na qual foi declarado o trabalho do autor como diarista no período de 1969 a 1979 e como arrendatário de 2002 a 2008; ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Batayporã/MS (fl. 17), com admissão em maio de 2002; contratos de arrendamento rural (fls. 18/26), com pequenas áreas de pastagens, entre os anos de 2003 a 2008 e notas fiscais de venda de leite pelo autor (fls. 27/34) nos períodos de 2002 a 2008.

Desta forma, de acordo com os documentos acostados aos autos, restou comprovado o labor rural do autor pelo conjunto probatório apresentado, no período alegado. No entanto, considerando que, o interstício de tempo laborado no meio urbano se deu por longa data, por mais de 20 anos passo à análise da aposentadoria por idade nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91.

Nesse passo, não comprovando a autora o exercício de atividade rurícola no período necessário à concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, não faz jus ao benefício requerido. Entretanto, considerando que o mesmo efetuou recolhimentos como contribuinte individual no período de 12/1987 a 04/1991, à luz da hipótese prevista no artigo 48, § 3º da Lei n.º 8.213/91, passo à análise dos requisitos exigíveis no referido artigo.

Assim, saliento que se exige para sua concessão o implemento do requisito etário, no caso de homem 65 (sessenta e cinco) anos e mulher 60 (sessenta) anos de idade, além do cumprimento da carência. E, por conseguinte, considerando o aumento do requisito etário, verifico que o autor completou 65 anos de idade no ano de 2013, restando preenchido o requisito etário nesta data, quando ainda em trânsito os presentes autos, razão pela qual passo a análise da carência legalmente exigida para a concessão do benefício de aposentadoria por idade nos termos do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91.

Dessa forma, considerando o tempo rural comprovado pelo autor no período de 1969 a 1979 e após 2002, aliado aos recolhimentos vertidos como contribuinte individual no período de 1987 a 1991 restou preenchido a carência exigida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, que no presente caso passou a ser de 180 meses de efetiva contribuição. Portanto, comprovado o preenchimento dos requisitos legais nos termos dos arts. 143 e 48, §3º, ambos da Lei n.º 8.213/91, é de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 48, § 3º da Lei n.º 8.213/91, a partir da data em que o autor implementou seu requisito etário nos termos do art. 48 da referida lei (23/06/2013). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula n.º 148 do STJ e n.º 08 desta Corte. Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula n.º 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte

autora para reformar *in totum* a r. sentença e conceder o benefício de aposentadoria por idade rural nos termos desta decisão.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028215-88.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.028215-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUSA APARECIDA CANDIDA
ADVOGADO : MS003998 ADEMAR REZENDE GARCIA
No. ORIG. : 10.00.00918-9 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra r. sentença que julgou procedente ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, para o fim de condenar o INSS à concessão do benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação ou requerimento administrativo se houver, devendo as prestações vencidas ser atualizadas pelo IGP-DI desde o vencimento de cada parcela, acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês, conforme RESP 215674-PB, isentando-o de custas e condenando em honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Determinou a imediata implantação do benefício.

Inconformado, o INSS ofertou apelação e requereu a reforma do julgado, ao fundamento da ausência de prova material a comprovar o exercício de atividades campesinas pelo período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Se mantida a sentença pugna pela aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 quanto aos juros de mora e correção monetária.

Com as contrarrazões da parte autora os autos subiram a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade, caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 19/11/1953 (fls. 09), comprova o cumprimento do requisito etário em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que tange ao exercício de atividade rural, apresentou a postulante cópia da CTPS do Sr. Sebastião Nogueira (fls. 10/12), constando contratos de trabalho rural no período de 1988 a 1999 e cópias das certidões de nascimento dos seus filhos (fls. 92/95), com assentos respectivos nos anos de 1979, 1981, 1977 e 1975.

No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do exercício de atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, vez que embora a autora tenha alegado estar casada com o Sr. Sebastião Nogueira em seu depoimento pessoal, não especifica desde que data os dois são casados, bem como declarou na peça inicial seu estado civil como solteira. Cumpre salientar que da certidão de nascimento de fls. 93 consta o Sr. Erecio Martins da Silva como pai de sua filha e nas demais apenas o nome da mãe. Assim, diante da inexistência de documentos em seu próprio nome constando sua profissão como rurícola, não sendo possível a utilização de documentos de terceiros, vez que estes não provam todo período alegado não restou comprovado o labor rural da autora, principalmente no período imediatamente anterior à data de seu implemento etário.

Ademais, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*." Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, mas não a substitui.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão e a revogação da tutela antecipada anteriormente concedida.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Tendo em vista a concessão da justiça gratuita, fica excluída a condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031414-21.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INES DE FATIMA VITAL OLIVEIRA
ADVOGADO : SP171843 ANA CRISTINA ALVES DA PURIFICACAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 08.00.00254-0 4 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir da incapacidade atestada na perícia médica (18/04/2005), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, motivo pelo qual deve ser julgado improcedente o pedido. Caso não seja este o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial, e que a incidência dos juros deve ser a partir da data da citação. Requer ainda a redução nos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício no período de 18/04/1977 a 30/01/1981, e último vínculo no período de 04/03/1981 a 02/04/1981, como também efetuou contribuições previdenciárias nos períodos de 12/2003 a 09/2004, 10/2004 a 03/2005. Além disso, recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 22/07/2005 a 14/03/2006 e 23/09/2006 a 08/06/2007, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 21/11/2008, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 321/330, elaborado em 25/07/2008, quando

a autora possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade, atestou ser ela portadora de "*tendinite de supra-espinhal direito, epicondilite e protrusão discal*", concluindo pela sua incapacidade temporária para o trabalho, com data de início da incapacidade desde 18/04/2005.

Nesse ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por essa razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com termo inicial do benefício a partir da incapacidade atestada pelo perito (18/04/2005), conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS**, para reduzir os honorários advocatícios e explicitar os consectários, conforme fundamentação acima, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031424-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ZILA TEIXEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00005-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

À fl. 49 verifica-se a concessão da tutela antecipada, determinando a imediata implantação do auxílio-doença à parte autora e, às fls. 55/56 dos autos, há ofício da autarquia juntando comprovante de implantação do auxílio-doença em favor da autora.

Contra a referida decisão, o INSS interpôs agravo de instrumento, convertido em agravo retido (fls. 69/70 - autos

em apenso).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da data de realização da perícia judicial, ou seja, 23/09/2009, com o pagamento das prestações vencidas devidamente atualizadas pela correção monetária e acrescidas de juros de mora. Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora ofertou apelação, sustentando, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes, que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem sua reinserção no mercado de trabalho de modo a prover seu sustento. Alega que preencheu os requisitos legais exigíveis à concessão de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação e estabelecimento do termo inicial do benefício a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido, pois ausente apelação da autarquia, não ocorrendo, assim, reiteração de sua apreciação, em razões de apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Por oportuno, observe-se que o INSS deixou de apelar, não se insurgindo quanto à carência e qualidade de segurado da autora, restando, assim, a comprovação dos referidos requisitos acobertada pela coisa julgada. De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo exame pericial de fls. 102/104, realizado em 23/09/2009, que atestou que a autora, atualmente com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, é portadora de luxação recidivante do ombro direito.

Nesse ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, a autora possui limitação funcional e anatômica de movimentos do ombro direito, sendo sua incapacidade laborativa parcial, porém grave, não podendo e não devendo exercer trabalhos pesados. Informa que sua capacidade para os trabalhos habituais está muito comprometida ao redor de 70% (setenta por cento) com prazo de reabilitação de 1 (hum) ano.

Desse modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade de 55 (cincoenta e cinco) anos, sua baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, como doméstica e trabalhadora rural e, ainda, levando-se em conta as suas patologias, que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando,

portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de auxílio-doença desde a data da citação em 21/02/2007 (fl. 41 verso), quando se tornou litigioso o processo, com sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data de realização do exame médico pericial, ou seja, 23/09/2009 (fl.95), com valor a ser calculado nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, pelo que determino a reforma da r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e, ainda, de acordo com a Súmula nº 148 do STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para estabelecer o termo inicial do benefício e explicitar os critérios de apuração dos consectários legais e honorários advocatícios, nos termos desta decisão.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036328-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036328-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE GENAURO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP178713 LEILA APARECIDA REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00046-2 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença a partir do requerimento administrativo (23/09/2005), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor total da condenação.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada ao trabalho, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS ofertou apelação às fls. 165/168.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Inicialmente, deixo de conhecer da apelação do INSS, tendo em vista que o MM Juiz *a quo* declarou deserto o recurso, ante o disposto no art. 2º, da Lei 11.608/03 e Provimento CSM 806/03, e não houve interposição de recurso dessa decisão.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 17/10/1977 e último vínculo no período de 11/06/1986 a 01/09/1990, como também realizou contribuições previdenciárias de 01/2004 a 08/2005. Além disso, recebe benefício de auxílio-doença desde 19/09/2005, ativo, até o presente por força da tutela.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 12/05/2006, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 122/124, elaborado em 20/07/2007, quando o autor possuía 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, atestou ser ele portador de "*bursite, hipertensão, e depressão*", concluindo pela sua incapacidade laboral total e temporária.

Nesse ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por essa razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com termo inicial do benefício, a partir do requerimento administrativo (23/09/2005), quando o INSS tomou conhecimento da sua pretensão, conforme fixado na r. sentença.

Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **não conheço da apelação do INSS e nego seguimento à apelação da parte autora**, conforme fundamentação, devendo ser mantida a r. sentença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043756-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO LUIZ LEITE
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00044-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e apelação da parte autora, em face da sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada aos autos de laudo pericial. Determinou ainda o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedida tutela antecipada. Autarquia isenta de custas.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Também inconformada, a autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do requerimento administrativo. Subsidiariamente, reque a majoração dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a embasar deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho desde 20/02/1980, mantendo posteriormente diversas contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, na função de pedreiro, até 04/2009, sendo que esteve em gozo de auxílio-doença pelo período de 19/10/2007 a 31/12/2007.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 06/04/2009, a parte autora mantinha a qualidade de segurado e o prazo de carência de 12 (doze) meses exigidos para a concessão dos benefícios pleiteados.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 117/120, atestou ser a parte autora portadora de dor na coluna lombar, asma e hipertensão arterial, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade superior a 54 (cinquenta e quatro) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo efetuado em 03/04/2008 (fls. 54), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, a fim de fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, mantida, no mais, a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010759-70.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010759-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARCELO MARCOS MORAIS incapaz
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : DIONISIA DE ALMEIDA MORAIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107597020104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 138/141) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 165/168).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado

e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, o autor é portador de transtorno obsessivo compulsivo grave, com características de psicose crônica (fls. 122/125), tendo decretada sua interdição em 2001 (fls. 15).

De outra parte, o estudo social datado de 01/12/2011 (fls. 84/88) revela que o Autor reside com sua genitora, sua irmã, de 46 anos de idade, e o sobrinho, em imóvel próprio, composto por três dormitórios, uma sala, uma cozinha e quintal. A renda do núcleo familiar advém do salário do sobrinho, no importe de R\$ 914,00 (novecentos e catorze reais), que trabalha como atendente de escritório, do salário da irmã do Apelante, no importe de R\$ 800,00 (oitocentos reais), além do benefício de pensão por morte recebido pela sua genitora, no importe de R\$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais). O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelo seu sobrinho.

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011296-54.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011296-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ELIANA SOARES GALVAO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112965420104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada

para o trabalho que não possui meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família. A r. sentença recorrida julgou **procedente** o pedido para condenar o INSS a pagar a ELIANA SOARES GALVÃO o benefício assistencial no valor de 01 (um) salário mínimo mensal a, partir da citação. A parte autora apela, insurgindo-se quanto ao termo inicial, para que seja fixado na data do indeferimento do pedido na esfera administrativa, bem como quanto aos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária.

O INSS, por sua vez, pleiteia a reversão do julgado por entender que a requerente não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento da apelação do INSS e parcial provimento do recurso da parte autora.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

De fato, o r. Perito Médico conclui às fls. 56/63: "*conclusivamente a autora, aos 36 anos de idade é considerada incapacitada em decorrência das moléstias incapacitantes da qual é portadora (SIDA e hepatite viral tipo C), conforme MPAS/MS Nº 2998.*" Também esclarece que "*Sim. Houve progressão, agravamento das doenças ao longo do tempo... A limitação da pericianda é total e permanente.*"

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, in verbis: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. **Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições**

contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido." (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, in verbis: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão

dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 97/99) revela que a parte autora reside com seu marido e sua filha menor, em casa cedida por sua sogra, sem a necessidade do pagamento de aluguel, com quatro cômodos, sendo um quarto, uma sala, cozinha e banheiro, lajotada e com telhado de brasilite, em bom estado de conservação, assim como o mobiliário necessário. Quanto à renda da família, é proveniente do valor recebido pela autora como diarista, em casas de família, na quantia mensal de R\$ 840,00 e seu marido trabalha como servente de pedreiro sem registro, recebendo o valor de R\$ 700,00 mensais. Também recebem o valor de R\$ 102,00 mensais proveniente de bolsa família. As despesas da família totalizam R\$ 1420,61, contabilizado o valor de R\$ 400,00 pago por seu esposo para suas outras duas filhas de outros relacionamentos e o valor de R\$ 700,00 para a alimentação do grupo familiar. A autora faz tratamento na rede pública, onde recebe o medicamento necessário e sua filha frequenta a escola na rede pública.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do status quo ante, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e julgo prejudicada a apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005553-35.2010.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SPINARDI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00055533520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado na ação, condenando o réu a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez de acordo com os critérios estabelecidos no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, fixando a data de início de pagamento no trânsito em julgado. As diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, nos moldes da Resolução CJF 561/07 e juros de 1% ao mês, contados da citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da condenação atualizado. Não houve condenação em custas processuais.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O réu, em suas razões de inconformismo, pugna pela suspensão do cumprimento do *decisum*, argumentando que a concessão da antecipação da tutela causar-lhe-á lesão grave e de difícil reparação. Argúi a decadência e a prescrição e, no mais, sustenta que o § 5º do artigo 29 da LBPS não regulamenta a hipótese dos benefícios de aposentadoria por invalidez decorrentes de transformação ou conversão de auxílio-doença, como no caso destes autos.

Com contrarrazões do autor, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Da antecipação da tutela

Rejeito a preliminar arguida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença. De todo modo, no caso dos autos a sentença deixou de conceder a tutela antecipada, pela ausência do requisito constante no inciso I do artigo 273 do Código de Processo Civil, sendo descabido o pedido de sua suspensão.

Da decadência

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do

dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No caso dos autos, visto que o demandante percebeu auxílio-doença com DIB em 26.04.2001 (fl. 87) e que a presente ação foi ajuizada em 11.05.2010 (fl. 02), não havendo que se falar em decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que foi titular.

Do mérito

Consoante se verifica dos autos, a parte autora obteve a concessão do benefício de auxílio-doença em 26.04.2001, o qual foi cessado em 22.07.2002 em virtude da aposentadoria por invalidez que o sucedeu, a partir de 23.07.2002 (fls. 87/88).

Quando da concessão da aposentadoria por invalidez (23.07.2002), a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença desde 26.04.2001, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Confira-se o entendimento emanado da Corte Superior, assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECRETO 89.312/84 E LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE DIREITO ADQUIRIDO.

- Esta Corte de há muito firmou o entendimento de que o trabalhador tem direito adquirido a, quando aposentar-se, ter os seus proventos calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que preencheu os requisitos para a aposentadoria, o que, no caso, foi respeitado, mas não tem ele direito adquirido ao regime jurídico que foi observado para esse cálculo quando da aposentadoria, o que implica dizer que, mantido o quantum daí resultante, esse regime jurídico pode ser modificado pela legislação posterior, que, no caso, aliás, como reconhece o próprio recorrente, lhe foi favorável. O que não é admissível, como bem salientou o acórdão recorrido, é pretender beneficiar-se de um sistema híbrido que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada uma dessas legislações.

- Recurso extraordinário não conhecido.

(STF; RE 278718/SP; Relator Ministro Moreira Alves; DJ de 14.12.2002, pág. 146)

Saliento que a aplicação do § 5º do artigo 29 do diploma suso mencionado deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA.

1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição.

2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeadado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei.

3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ; AgRg 1017520/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Mussi; DJE 29/09/2008)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora.

Diante do exposto, rejeito as preliminares suscitadas e dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Não há condenação da parte autora aos ônus da

sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011405-40.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011405-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA ANTONIETA BARBIERI FINOZZI
ADVOGADO : SP158335 SILVANA CAMILO PINHEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114054020104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Nelson Finozzi, marido da autora, ocorrida em 15/11/2004.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

Ademais, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de

doença incapacitante. Acrescente-se que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade ou por tempo de serviço, nos termos do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

Anote-se que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca do tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 15/11/2004, já que sua última contribuição se deu em 03/1992 (CNIS - fls. 38/39 e fls. 266/268), tendo passado mais de 03 (três) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Também não houve demonstração de que estava acometido de doença incapacitante, antes da perda da qualidade de segurado, que lhe garantisse benefício previdenciário por incapacidade. Ressalte-se que conforme demonstra o documento de fl. 23, o início do tratamento ocorreu apenas em 10/1995.

Observa-se, ainda, que não foram preenchidos todos os requisitos para obtenção da aposentadoria nos termos do art. 102, da Lei 8.213/1991.

Dessa forma, não se pode afirmar que, uma vez cumprida a carência para a obtenção da aposentadoria por idade, mas ainda não implementado o requisito etário, não haveria prejuízo ao sistema, sob o argumento de que as contribuições necessárias à concessão do benefício previdenciário já foram devidamente vertidas aos cofres da Previdência.

A Previdência Social tem caráter contributivo e deverá observar o equilíbrio financeiro e atuarial, conforme determina o artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

No caso de aposentadoria por idade, as contribuições necessárias à sua obtenção pressupõem que o segurado irá receber o benefício por um determinado período de tempo, correspondente a sua expectativa de sobrevida. Porém, se ele vier a falecer antes da idade estabelecida em lei, seus dependentes, caso obtenham o benefício de pensão por morte, receberiam o benefício previdenciário por tempo maior que a expectativa de sobrevida do segurado, de modo que ficaria prejudicado o equilíbrio financeiro do sistema.

Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Não restando comprovada a qualidade de segurado à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000348-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000348-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 970/5184

AGRAVANTE : GENAIDE FERREIRA DE MORAES
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP
No. ORIG. : 04.00.00092-3 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GENAIDE FERREIRA DE MORAES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária em fase de execução, reduziu o valor da multa diária fixada.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, pugnando pela manutenção do valor da multa anteriormente fixado.

Decido:

O art. 461, §6º, do CPC, prevê a possibilidade de o magistrado, de ofício, alterar a multa fixada, caso verifique ser ela inócua ou exorbitante, *in verbis*:

"Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

(...)

§ 6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva."

A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ACÓRDÃO FUNDADO NOS ELEMENTOS FÁTICOS DOS AUTOS. SÚMULA 07/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Esta Corte Superior já se firmou entendimento quanto à possibilidade de ser reduzido o valor de multa diária em razão de descumprimento de decisão judicial quando aquela se mostrar exorbitante. Precedentes.

2. Não se pode utilizar o processo com fins de se obter pretensão manifestamente abusiva, a enriquecer indevidamente o postulante.

3. Ao firmar a conclusão de que afigura-se totalmente desproporcional e exorbitante o valor anteriormente fixado, revelando-se caracterizador de enriquecimento ilícito, uma vez que a multa diária cominada visava apenas a compelir a recorrida a dar cumprimento à decisão judicial, devendo ser adequada, suficiente e compatível com a obrigação principal, o Tribunal recorrido tomou em consideração os elementos fáticos carreados aos autos. Incidência da Súmula 07/STJ.

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, AGA n.º 1075142, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, v.u., DJE de 22/6/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA QUE NÃO FOI OBJETO DO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE EM SEDE DE AGRAVO REGIMENTAL. MULTA DIÁRIA FIXADA EM VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

I.- É vedado, em sede de agravo regimental, apreciar questões que não foram objeto de impugnação no recurso especial.

II.- A multa pelo descumprimento de decisão judicial deve ser reduzida quando fixada, na origem, em valor excessivo. Agravo parcialmente provido."

(STJ, AGResp n.º 755753, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, v.u., DJE de 12/12/08)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

2011.03.00.000677-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOAO CARLOS MINOZZI e outros. e outros
ADVOGADO : SP057160 JOAO PIRES DE TOLEDO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030053819904036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO CARLOS MINOZZI e outros contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 309/310 que, nos autos da ação Revisional de Benefícios Previdenciários, em fase de execução, declarou prescritas as pretensões executivas dos requerentes na sucessão de Antonio Carlos Minozzi, Aoderico Furlan, Pedro Arantes, Ivo Fae e Aloysio Benjamin Pereira, em razão do tempo decorrido desde os seus falecimentos até a habilitação de seus respectivos sucessores, ao fundamento de que, em que pese haver previsão de suspensão do feito quando da ocorrência do óbito (art. 265, I, do CPC), nada há que obste a fluência da prescrição, que no caso é de cinco anos. Determinou a decisão agravada, outrossim, que o saldo de honorários depositados nos autos às fls. 1660/1662 fosse estornado em razão da nova sistemática pela qual se requisitam principal e honorários simultaneamente e a prescrição por ele decretada; bem como, caso nada seja requerido, determinou fosse oficiado a este Egrégio Tribunal para solicitar o estorno ao Tesouro Nacional do saldo de honorários existente na conta do precatório 2004.03.00.039365-7 (fls. 1660/1662), bem como do valor depositado para Aloysio Benjamin Pereira (fls. 1570), mais os honorários de sucumbência, estes últimos depositados em cumprimento ao precatório 2003.03.00.039313-6.

Pleiteiam os agravantes a reforma da decisão que declarou a prescrição das pretensões executivas dos agravantes nas sucessões acima referidas.

Solicitadas, as informações foram prestadas às fls. 321/322.

Concedido efeito suspensivo (fls. 324/325).

Sem contraminuta (fls. 328).

Decido.

No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Existe, ainda, na nossa legislação, a figura da prescrição intercorrente executória, a qual se verifica entre o trânsito em julgado e a citação válida no processo de execução, possuindo o mesmo prazo da ação de conhecimento, nos termos da Súmula nº 150 do Supremo Tribunal Federal.

Entretanto, segundo se observa do disposto nos inciso I e § 1º do artigo 265 do Código de Processo Civil, o falecimento de qualquer das partes implica a suspensão do processo, durante a qual não poderá ser praticado nenhum ato processual nem correrá nenhum prazo. Observe-se que a lei, ao contrário do que acontece com os §§ 2º, 3º e 5º desse artigo, não estabeleceu nenhum prazo para a habilitação dos sucessores, não havendo, pois, que se falar em prescrição da pretensão executiva, consoante decidido na decisão ora agravada.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados assim ementados, *in verbis*:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. MORTE DOS AUTORES. HABILITAÇÃO DOS SUCESSORES. SUSPENSÃO DO

PRAZO PROCESSUAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Tendo o Tribunal de origem se pronunciado de forma clara e precisa sobre a questão posta nos autos, assentando-se em fundamentos suficientes para embasar a decisão, não há falar em afronta ao art. 535, II, do CPC.

2. Nos termos do art. 265, I, do CPC, a morte de uma das partes importa na suspensão do processo, razão pela qual, na ausência de previsão legal impondo prazo para a habilitação dos respectivos sucessores, não há falar em prescrição intercorrente. Precedente do STJ. (grifei)

3. Recurso Especial conhecido e improvido."

(STJ - RESp 849863, Dje 18.05.2009, relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA)

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - PRESCRIÇÃO.

1. A citação válida do réu constitui causa interruptiva da contagem do prazo prescricional. Uma vez interrompida a prescrição, pela citação válida da parte ré, o prazo prescricional não volta a correr pelo falecimento da parte.

2. Inexiste na legislação norma expressa estabelecendo prazo prescricional para o requerimento de habilitação formulado pelos sucessores, no processo em que o de cujus figure como parte. (grifei)

3. Agravo interno desprovido."

(TRF 2a Região, AGTAG 20000201579687 RJ, Primeira Turma Especial, Rel. Juiz Alexandre Libonati de Abreu, DJU 03/11/2005, p. 297).

Nesse diapasão, o falecimento de qualquer das partes acarreta a suspensão do processo para que haja a habilitação dos herdeiros e a devida regularização da representação processual e, por conseguinte, o lapso prescricional também é suspenso a partir da data do óbito do autor até a sucessão processual e habilitação incidental dos herdeiros (arts. 265, I, e 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003376-86.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003376-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISMAEL EVANGELISTA BNEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SYLVIA GOMES VEIGA
ADVOGADO : SP120830 ALBINO RIBAS DE ANDRADE
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 08.00.00082-1 1 Vt AVARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário em fase de execução, indeferiu o pedido de aplicação do art. 475-J, do CPC, por se tratar de restituição de quantia levantada a maior pela beneficiária, sendo que existe regra própria prevista no art. 115, II, da Lei nº 8.213/1991. Sustenta, em síntese, que os valores levantados a maior pelo exequente podem e devem ser devolvidos/cobrados nos próprios autos da execução, na forma do art. 475-J, do CPC.

Contramina às fls. 96/101.

Informações prestadas às fls. 102/103.

Decido.

Tenho que não merece reparos a decisão agravada.

Com efeito, os pagamentos indevidos ou a maior, efetuados pelo INSS aos segurados, podem ser restituídos mediante dedução das prestações dos benefícios mantidos pela Previdência Social, em parcelas não superiores a 30% da renda mensal, excetuados os casos de má-fé, a teor do disposto no art. 115, II e § único, da Lei nº 8.213/91 e art. 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VALORES RECEBIDOS A MAIOR. ERRO NO CÁLCULO ELABORADO PELO INSS. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO NOS MESMOS AUTOS. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. DESCONTOS NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE. EFEITOS MODIFICATIVOS.

I - O art. 475-O, II, do CPC, mencionado pelo embargante, autoriza a liquidação de eventuais prejuízos nos mesmos autos para os casos de execução provisória que foram tornados sem efeito em face de acórdão que modifique ou anule a sentença objeto de execução. Tal comando pressupõe que os prejuízos sofridos pelo devedor tenham sido causados por atos praticados pelo credor na promoção da execução provisória, diferentemente do caso em tela, em que o cálculo de liquidação equivocado foi elaborado pelo próprio INSS.

II - O enriquecimento sem causa é vedado por nosso ordenamento jurídico, de modo que o numerário recebido a mais deverá ser restituído aos cofres da Previdência Social. Para tanto, mostra-se razoável o desconto no âmbito administrativo na forma prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, devendo ser observada ainda a limitação de 10% do valor do benefício em manutenção, nos termos do art. 154, §3º, do Decreto n. 3.048/99.

III - Impõe-se seja aclarada tal obscuridade, inclusive com alteração da conclusão do aludido acórdão, por ser esta alteração consequência do reconhecimento da obscuridade.

IV - Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes, para que a parte dispositiva tenha a seguinte redação: "Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação do autor-embargado, para julgar parcialmente procedentes os embargos à execução, declarando ser inexigível a restituição dos valores pagos a maior no âmbito dos presentes autos, autorizando, no entanto, o desconto no âmbito administrativo na forma prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, devendo ser observada ainda a limitação de 10% do valor do benefício em manutenção, nos termos do art. 154, §3º, do Decreto n. 3.048/99."

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1242164 Processo: 200261040022016 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 01/04/2008 Documento: TRF300150368 DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 1202 - Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO INCORPORAÇÃO DE EXPURGOS NA RENDA MENSAL. ART. 58 DO ADCT. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PROVIMENTO Nº 24/97. HONORÁRIOS. CUSTAS. NOVOS CÁLCULOS.

(...)

- Poderá o INSS, apurado excesso nas execuções anteriores, utilizar-se do disposto no art. 115, II, da Lei 8.213/91 para fins de ressarcimento, bem como valer-se das vias ordinárias para obtenção do pagamento indevido.

- Apelação do INSS provida.

- Apelação do embargado prejudicada."

(7ª Turma, AC nº 2001.03.99.045063-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 10/12/2007, DJF3 25/06/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ERROS. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR. DESCABIMENTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

(...)

II - A percepção dos valores a maior se deu de boa-fé, com a demonstração de conduta leal e proba do autor-embargado, de modo que a restituição destes valores nos próprios autos de execução revelar-se-ia extremamente iníqua.

III - Em face do princípio da vedação do enriquecimento sem causa, poderá o INSS manejar os instrumentos processuais necessários para o ressarcimento dos valores pagos a maior, não sendo possível, contudo, reivindicá-los nestes autos.

(...)

V - Apelação do autor-embargado provida."

(10ª Turma, AC nº 2002.61.04.002201-6, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 29/01/2008, DJU 13/02/2008, p. 2114).

Assim, ainda que haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, nos termos do disposto no art. 115, inc. II, da Lei nº 8.213/91, deve ser considerada, além do caráter alimentar da prestação, a boa-fé da segurada, de modo que eventual restituição deverá ser deduzida em ação própria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001303-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : SUELI DELMINO CANDIDO
ADVOGADO : SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00265-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que

constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) Certidão de casamento, celebrado em 06/10/73, na qual o marido foi qualificado como lavrador; II) Cópia da sua CTPS, na qual constam os seguintes registros: de 02/05/80 a 31/10/80, 01/06/82 a 23/10/82, 02/05/78 a 31/10/78, 02/01/80 a 31/03/80, 01/12/83 a 31/03/84, 03/02/87 a 10/02/87, 03/11/82 a 31/03/83, 08/08/83 a 30/11/83, 28/04/87 a 09/10/87, e 19/04/88 a 31/10/88, como trabalhadora rural, de 25/04/89 a 11/07/89 e 11/05/90 a 20/07/90, como copeira, e de 01/07/94 a 11/08/94, como doméstica.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento apresentada poderia, em princípio, constituir início de prova material.

Ainda que se entenda que tal certidão não deveria ser considerada, tendo em vista que o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição, como industriário/empregado, desde 21/08/95, ressalto que a CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS LEGAIS. IDADE E PERÍODO DE LABOR RURAL COMPROVADOS. CTPS. PROVA PLENA. PROVA TESTEMUNHAL ROBUSTA. CONECTIVOS LEGAIS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. - O requisito etário restou preenchido em 30/11/2010 (fls. 08), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou sua CTPS que comprova o exercício das lides campesinas 08/88 a 11/88, 02/98 a 12/01 e de 07/02 a 01/03 (fls. 09/10). Tais documentos podem ser considerados como início razoável de prova e prova plena de sua atividade rural. A prova testemunhal veio a corroborar a tese da autora, na medida em que as testemunhas afirmam de forma categórica conhecê-la há 14 e 11 anos e que ela sempre laborou nas lides rurais. Informaram, também, que ela trabalhava na colheita de laranja, e plantava verduras, milho e feijão e que labora até os dias atuais na propriedade de José Lopes, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Não constitui óbice ao deferimento do benefício ora vindicado o fato de a autora ter vertido contribuições de 02/06 a 04/06 e de 09/09 a 03/10, ou seja, curtos períodos já superados pelo conjunto probatório acostado aos autos, que está a demonstrar a predominância da atividade rurícola dela pela maior parte de tempo de sua vida laboral. - Por outro lado, a autora juntou aos autos a CTPS de fls. 11/18, expedida em nome do Sr. Sebastião Monteiro Alves, pessoa estranha aos autos, razão pela qual não pode ser considerada como meio de prova de sua alegada atividade rural. - Não obstante a autora

afirme tratar-se de seu marido/companheiro, não há nos autos qualquer prova hábil a comprovar referida assertiva, ou ainda, qualquer documento que a vincule à pessoa de Sebastião Monteiro Alves. -Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino por mais de 20 anos, a contar do início de prova material mais remoto, datado de 1988, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). -Presentes os requisitos legais, há que se possibilitar à parte autora a percepção da aposentadoria por idade rural, nos termos do art. 11, inciso I, alínea a, e dos art. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91. O benefício terá o valor de um salário-mínimo, na forma do art. 39, I, da referida lei. -O termo inicial deve ser fixado na data da citação. Aplica-se para os fins de correção monetária o disposto nas Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal. -Quanto aos juros de mora, incide, na espécie, o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494/97 (redação conferida pela Lei n. 11.960/09). Precedentes do E. STJ: "(...) A Corte Especial, ao apreciar o REsp n. 1.235.513, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008-STJ, entendeu que os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente. (EDcl no REsp. 1285932/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, DJe 08/10/2012). -Os honorários advocatícios ficam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data desta decisão, consoante o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça. -A Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo). Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há que se falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. - Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00030226620134039999 - 1827821, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Mônica Nobre, j 09.09.2013, pub. 13.09.2013) - grifo nosso

"PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA DA ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995) - grifo nosso

Observo, ainda, que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a parte autora ter exercido atividade urbana por curto período, considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rural na maior parte do tempo de sua vida laborativa.

Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora, acostada à fl. 16. (nascida em 01/05/54).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (19/10/2009 - fl. 19), considerando que nesta época a autora já havia implementado os requisitos legais.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 21).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora,

para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, fixando o termo inicial, verba honorária e consectários na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020944-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020944-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NELSON ZAMONER
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00120-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls.217/223 que, nos termos do artigo 557,§1º-A do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à sua apelação.

A embargante aponta contradição no "decisum" no tocante à data do início do benefício.

Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que sejam sanados os vícios apontados e para que lhes sejam atribuídos efeitos infringentes.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir o que foi decidido pelo colegiado.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2.

Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não

conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejuízo do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09).

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

Após, voltem-me conclusos para análise do agravo legal interposto pela autarquia previdenciária.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030906-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030906-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BENEDITA RAMOS RANGEL
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00124-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Benedita Ramos Rangel em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade ou Aposentadoria por Tempo de Serviço, contra sentença (fls. 44, 45) que julgou improcedentes os pedidos em razão do não cumprimento da carência exigida.

Em razões de Apelação (fls. 53 a 66) a parte autora alega, em síntese, que cumpriu os requisitos exigidos, mormente em razão de haver continuado em atividade após a sentença.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." Analiso, primeiramente, o pedido de Aposentadoria por Idade.

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.

1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)

Cumprido, ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22.01.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, a autora carrou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 13 a 15), a qual, complementada por consulta ao CNIS, registra o exercício de atividades laborativas por total de 117 meses de contribuição até abril de 2009.

Quanto a se provar o exercício de atividades não registradas, a Lei 8.213/91, em seu art. 55, §3º, prevê que a comprovação do tempo de serviço pode se dar ainda por início de prova material:

Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3ºA comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, **só produzirá efeito quando baseada em início de prova material**, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

No caso em tela, entretanto, não foi carrou aos autos um único documento apto a constituir o início de prova relativa a vínculos não registrados; assim, inviável considerar-se que a prova testemunhal produzida em audiência (fls. 41, 42) se prestou a comprová-los.

Desse modo, limita-se a autora a contar com 117 meses de contribuição, número inferior à carência exigida.

Passo a analisar o pedido referente à Aposentadoria por Tempo de Serviço.

A outrora denominada Aposentadoria por Tempo de Serviço, conforme prevista pelos art. 202 da CF e arts. 52 e 53 da Lei de Benefícios, sofreu alterações por força da EC 20/98, resultando na hoje chamada Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

Sua aplicação e os critérios que a norteiam estão condicionados ao cumprimento dos requisitos em cada período. Primeiramente, aos segurados que cumpriram os requisitos exigidos até 15.12.1998 está assegurada a aplicação da legislação em vigor antes da publicação da Emenda (vide seu art. 3º).

Aos segurados filiados antes da publicação da Emenda e que tenham cumprido algum dos requisitos está assegurada a Aposentadoria tanto em sua modalidade integral quanto proporcional segundo as regras de transição. Para a integral, é exigido que conte com 53 anos de idade, se homem, e 48, se mulher, e no mínimo 35 e 30 anos de contribuição, respectivamente, além do chamado "pedágio": adicional de 20% do tempo que, na data da publicação da Emenda, faltaria para atingir a contribuição mínima (art. 9º, I e II, da EC). Para a proporcional, novamente as idades mínimas de 53 anos de idade para homens e 48 para mulheres, e tempo mínimo de contribuição de 30 e 25 anos, respectivamente, além de "pedágio" equivalente a 40% do tempo que, na data da

publicação da Emenda, faltaria para se chegar aos 30 e 25 anos (art. 9º, §1º, da EC).

Por fim, os segurados que até a publicação da EC 20/98 não cumpriram qualquer dos requisitos estabelecidos em seu art. 9º enquadram-se no previsto pela nova redação do art. 201, §7º, da CF: para a percepção da Aposentadoria, são exigidos 65 anos de idade e 35 de contribuição, para homens, e 60 anos de idade e 30 de contribuição, para mulheres, diminuída em 5 anos a idade para ambos, caso sejam rurícolas.

No caso concreto, a parte autora já havia alcançado 55 anos de idade quando da entrada em vigor da EC 20/98; porém, contava então, como mencionado anteriormente, 6 anos e 5 meses, chegando a apenas 117 contribuições mensais já em 2009, conforme mencionado. Desse modo, também não cumpridos os requisitos para a percepção de Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033124-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033124-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : GILBERTO PUGA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00108-2 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão de fls. 243/245 que, com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, negou seguimento à sua apelação.

A embargante aponta omissão no "decisum" no tocante à revogação da Lei nº 9.528/97 pela Lei nº 9.711/98 e esta pela Lei nº 10.839/2004.

É o relatório.

DECIDO.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.

Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.

Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.

A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de

forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omissivo ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.

Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guereado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842). "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejudgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rel 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002798-50.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002798-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 983/5184

PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARIA MONFREDINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00027985020114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por José Maria Monfredini, na qual pleiteia a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 12.02.1996), aplicando no reajuste de seu benefício os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 25.03.2013, julgou parcialmente procedente o pedido e determinou o pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do CJF, observando-se a prescrição quinquenal. O INSS foi condenado ao pagamento das despesas da parte autora e honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% sobre o valor da condenação, não incidentes sobre parcelas posteriores à sentença, em observância à Súmula n. 111, do Superior Tribunal de Justiça (fls. 59/61v).

Em sede de Apelação, a autarquia requer o afastamento da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios em razão da falta de interesse superveniente da parte autora, tendo em vista o pagamento, em 02.05.2012, dos valores atrasados referente ao período de 05.05.2006 a 31.08.20011, ou caso este pedido não seja acolhido, que seja reconhecida a impossibilidade de fixação dos honorários advocatícios, pois o valor da liquidação será zero. (fls. 64/67).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu parcialmente o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 25.03.2013, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da

publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998) Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria por tempo de contribuição - DIB 12.02.1996), sofreu referida limitação (fls. 14/15, R\$ 832,66, teto vigente à época da concessão), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n.ºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

Eventuais valores pagos administrativamente pela Autarquia deverão ser compensados em fase de execução, tendo em vista os consectários legais devidos.

A correção monetária e os juros de mora foram corretamente fixados, em consonância com a legislação pertinente, inclusive a Lei n. 11.960/2009, nada havendo a alterar.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Os honorários advocatícios foram fixados de acordo com o entendimento desta E. Turma (10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de primeiro grau, em observância à Súmula n. 111, do STJ) e deve incidir inclusive sobre eventuais valores pagos administrativamente, pois tal pagamento somente foi noticiado no curso da ação e configura reconhecimento do pedido por parte do ente previdenciário.

Por fim, é necessário que se verifique, em sede de execução, se os valores apurados pela autarquia estão corretos, motivo pelo qual improcede a pretensão do INSS de reconhecimento de valor zero da conta de liquidação.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, somente para isentar o INSS do pagamento das custas processuais e com fundamento no *caput* do mesmo Diploma Legal NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017114-62.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017114-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DIRCEU DOMINGOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP248913 PEDRO LOPES DE VASCONCELOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00171146220114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que o autor objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido e observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, defendendo, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário por afronta ao princípio constitucional da isonomia, bem como a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.

Com a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

Quanto ao alegado dano moral, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica ou que sua honra ou integridade tenham sido ofendidas, causando-lhe desprestígio, o que efetivamente não ocorreu.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**

da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006020-17.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006020-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ROSANGELA DE ALMEIDA FORTUNATO
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060201720114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 68/74), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "***Na data do exame pericial não foi caracterizada incapacidade laborativa***".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos

questos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009774-40.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009774-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : RUBENS CARBONARI
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097744020114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, reconheceu a decadência do direito, com fundamento no artigo 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação

do recurso com base no aludido artigo.

Quanto ao instituto da decadência, em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo *a quo* a data de início da vigência da referida MP que fixou o aludido prazo decenal (28/06/1997), em consonância com o julgado unânime proferido pela Primeira Seção no REsp nº 1303988/PE, em 14/03/2012. Confirma-se o precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp nº 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido é, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos de decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Terceira Seção, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

Anote-se, ademais, que na sessão realizada no dia 7 de maio de 2014, no Pedido de Uniformização de Interpretação de Lei Federal, Pedilef nº 0020377-04.2008.4.03.6301, o colegiado da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais (TNU) decidiu pronunciar de ofício a decadência do direito de rever o benefício previdenciário pretendido por um segurado. Ou seja, ao verificar que o prazo para solicitar a revisão do benefício terminou, a TNU declarou a perda do direito de pedir do requerente, mesmo se a outra parte (no caso, o INSS) não apresentou tal fato como impeditivo para a revisão.

No caso em questão, a data de edição da MP nº 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), foi escolhida como marco inicial de contagem do prazo de 10 anos quando se tratar de benefício concedido antes de 28/06/1997, pois até então, não havia norma regulamentando a decadência desse direito. O relator do caso na TNU, juiz federal Bruno Carrá, destacou, ainda, que a matéria foi submetida à sistemática da repercussão geral, por decisão do STF, nos autos do RE 626.489-SE e citou também que a própria TNU, no julgamento do Pedilef nº 200871610029645,

já havia estabelecido que: "Para os benefícios concedidos até 27/06/1997, aplica-se o prazo de decadência de dez anos, contado a partir de 27/6/1997".

No tocante aos benefícios concedidos posteriormente à MP 1.523-9/97, aponta-se o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO POSTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO. - Ao dar nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991, a MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/1997) inovou ao prever prazo de decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários, de modo que atos de concessão até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que essa MP entrou em vigor (precedentes do E.STJ e desta C.Corte). - Os benefícios posteriores a essa data terão lapso decadencial contabilizado do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. - No caso dos autos, visto que a parte autora percebe benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 31/03/2000 (fls. 57/58) e que a presente ação foi ajuizada em 17/02/2012, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular. - Note-se que, malgrado a parte autora afirme que a decadência não se poderia operar, na espécie, vez que a especialidade do período não fora pedida à época do requerimento, tenho que não subsiste a alegação. É que, como é consabido, o INSS ao deferir o benefício requerido analisa toda a atividade exercida pelo segurado, fazendo o enquadramento que entender devido. Logo, o caso dos autos não refoge à regra que reclama a incidência do comando, ora em evidência. - Agravo legal improvido."(TRF 3ª Região, AC nº 00030019020134039999, Sétima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Carla Rister, e-DJF3 Judicial 1 26/04/2013)

Por fim, o Colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 626489 em 16.10.2013, em regime de repercussão geral, reconheceu o prazo de 10 (dez) anos para revisão de benefício previdenciário concedido anteriormente à MP 1.523-9/1997, convertida na Lei 9.528/97.

Dos julgados acima transcritos, extrai-se a ilação de que a decadência constitui instituto de direito material, de forma que a norma não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Assim, diante da posição consolidada nas Cortes Superiores, podemos chegar às seguintes conclusões: a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o prazo decadencial decenal em 28.06.1997, cujo direito do segurado de pleitear a revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios concedidos a partir de 28.06.1997 estão sujeitos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

No presente caso, visto que o benefício foi concedido em **31.05.1993** (fl. 19) e que a presente ação foi ajuizada em **12.12.2011** (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na esfera administrativa, operou-se, de fato, a decadência de seu direito de pleitear a revisão da renda mensal do benefício de que é titular.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004219-24.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004219-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ELIANE APARECIDA FRANCO GALDINO
ADVOGADO : SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a realização de nova perícia, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a repetição da perícia. Nesse sentido: "*Não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao Juízo a quo os elementos suficientes ao deslinde da causa, nos termos do consagrado princípio da persuasão racional, previsto no artigo 131 do Código de Processo Civil. - A perícia realizada nos autos prestou-se a esclarecer, suficientemente, a matéria controversa, não havendo omissão ou inexatidão dos resultados a justificar a realização de nova perícia, nos termos dos artigos 437 e 438 do Código de Processo Civil.*" (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1743754; Processo: 0016574-35.2012.4.03.9999/SP; 7ª Turma; Relatora Juíza Convocada CARLA RISTER; e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013).

Ademais, o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). Nesse sentido, o seguinte julgado: "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC. 1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa. 2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC). 3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito. 4. Agravo não provido.*" (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 106/112), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo:

"Osteodiscoartrose da coluna cervical e lombar. Ausência de incapacidade".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.*

AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012950-76.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JESREELITA MOTA CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129507620114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Jesreelita Mota Cardoso em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das despesas processuais havidas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, ficando suspensa a cobrança enquanto gozar dos benefícios da assistência judiciária, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos ou a anulação da sentença pela inobservância da inadequação formação da relação processual completa.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos

seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a

contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012224-75.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012224-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SANTINO GALVAO MEIRA
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122247520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 108/111) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 138/139).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)
4. Recurso parcialmente provido.
(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)
De acordo com o laudo pericial, o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica e déficit visual. Não foi constada doença ou seqüela incapacitante para o trabalho (fls. 92/95).

Destarte, não restou preenchido o requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO

2011.61.83.003290-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MIGUEL VICENTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032909320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Miguel Vicente de Oliveira em Ação de Conhecimento ajuizada por ele em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal de sua aposentadoria especial (DIB 10.11.1990), mediante a aplicação do novo teto estabelecido pela Emenda Constitucional n. 20, de 16.12.1988, sob o argumento de que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de seu cômputo, sendo devida a respectiva equiparação, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 15.03.2012, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora aos ônus de sucumbência (fls. 49/52).

Em sede de Apelação, o segurado insiste no direito à elevação de seu benefício de acordo com o novo valor teto (fls. 55/64).

Os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região sem a apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão de benefício previdenciário. Pleiteia a parte autora, na Apelação, a aplicação do novo teto estabelecido pela Emenda Constitucional n. 20, de 16.12.1988, tendo em vista que seu benefício teria sofrido limitação ao valor teto quando de sua concessão, sendo devida a respectiva elevação a fim de que sempre corresponda ao teto máximo.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Verifica-se, *in casu*, que na época da concessão do benefício da parte autora (10.11.1990) o valor teto era de CR\$ 45.287,76 (quarenta e cinco mil, duzentos e oitenta e sete cruzeiros e setenta e seis centavos), conforme artigo 2º, Portaria MTPS n. 3.591/1990.

De acordo com a Memória de Cálculo e Carta de Concessão (fls. 66 e 100), o salário de benefício apurado foi de CR\$ 32.700,42 (trinta e dois mil, setecentos cruzeiros e quarenta e dois centavos), portanto, abaixo do teto.

Assim, não houve limitação do salário de benefício ao valor teto, mas simples cálculo aritmético embasado na legislação pertinente.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual. (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).

Dessa forma, patente a falta de interesse de agir da parte autora, pois se não sofreu qualquer limitação do valor de seu benefício ao teto, não há se falar em equiparação ao novo valor máximo estabelecido pela Emenda Constitucional n. 20, de 16.12.1998.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005086-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005086-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELIO GALVAO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050862220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação ordinária em que objetiva a revisão de seu benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, a fim de adequar aos novos limites tetos estipulado pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003.

Por meio da r. sentença (fls. 40/41), foi extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, pela perda superveniente do objeto.

A parte autora, em suas razões, alega que existe o interesse de agir, vez que não recebeu qualquer aumento em seu benefício, no tocante aos novos limites tetos, implementados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, pacificou a matéria:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Os dispositivos insertos no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 possuem aplicação imediata e alcançam os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

A r. sentença extinguiu o feito sem exame do mérito, por superveniente perda do objeto, considerando que após o ajuizamento da ação, o INSS editou a Resolução nº 151/11, por meio da qual decidiu proceder à revisão automática de todos os benefícios com data de início no período de 05/04/1991 a 31/12/2003 e que tiveram o salário de benefício limitado ao teto previdenciário na data da concessão.

Contudo, inexistente qualquer informação nos autos de que houve a revisão pleiteada pela parte autora ou mesmo eventual pagamento das parcelas em atraso.

No mais, cabe ao Instituto a prova do fato extintivo do direito do autor, a teor do art. 333, II, do CPC:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Em virtude dessas considerações, é medida de rigor a reforma da r. sentença de maneira a afastar a carência da ação decorrente da ausência de interesse processual.

Assinalo, por fim, que o presente feito comporta o comando previsto no § 3º do art. 515 do CPC, visto que presentes as condições de seu imediato julgamento, em razão de haver sido constituída a relação processual, com a citação do INSS e apresentação de contestação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA JÁ PERCEBIDA. BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.

O MM. Juízo "a quo" indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem análise do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC, sob argumento de que deixara a parte autora de formular pedido administrativo, previamente ao ajuizamento da demanda.

O autor apresenta nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito à renúncia de benefício previdenciário concedido, com vistas à percepção de outro, de ordem mais vantajosa, por meio do exercício do direito de ação. E, sendo o direito de ação uma garantia constitucional, prevista no art. 5º, XXXV, da CF, não está o autor obrigado a recorrer à esfera administrativa antes de propor a ação judicial.

Impossibilidade de apreciação do pedido inicial, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352/2001, uma vez que a relação processual não está constituída, em razão da ausência de citação do INSS.(g.n.)

Apelação da parte autora provida."

(TRF 3ª Região, 2007.61.27.004669-7/SP, Rel. Des. Fed. Leide Polo, 7ª Turma, DJ 21.02.2011, DE 28.02.2011)

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição.

Do mérito

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(...)

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

No entanto, de rigor salientar que no aludido decisum não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n.

8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.

(...).

Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No caso dos autos, tem-se que o benefício do autor foi limitado ao teto à época da concessão (fl. 13).

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação em 10.05.2011 (fl. 02), restam prescritas as diferenças vencidas anteriormente a 10.05.2006.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Tampouco conheço do recurso da Autarquia nesse aspecto, pois a sentença decidiu no mesmo

sentido de sua pretensão.

A verba honorária fica fixada em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos pelo autor.

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, anulo a sentença e julgo procedente o pedido, na forma da fundamentação, restando prejudicada a apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011803-50.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011803-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : KEIKO MURAKAMI SATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168472 LUIZ CARLOS SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118035020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, ante a ocorrência de decadência, através do qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. O requerente foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50. Isenção de custas, na forma da lei.

Em suas razões recursais, defende a parte autora que não há que se falar em decadência, haja vista que o benefício em questão é anterior à edição da Medida Provisória 1523/97.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas

prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe pensão por morte deferida em 13.12.1989 (fl. 15) e que a presente ação foi ajuizada em 13.10.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047522-30.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.047522-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDO FERREIRA DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213561 MICHELE SASAKI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a Autarquia à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao Autor, a partir da data do requerimento administrativo, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pleiteando pela reforma do julgado, com a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, e ao final, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

In casu, restaram configurados os requisitos autorizadores da concessão do benefício como a incapacidade, a qualidade de segurado e a carência, através de documentação acostada aos autos, bem como de laudo pericial produzido.

Dessa forma, é forçoso reconhecer a verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora.

Por isso, incabível a suspensão dos efeitos da tutela concedida.

Passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 118/122), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo pericial, cujo teor transcrevo: "*Concluo que o periciando apresenta quadro de incapacidade TOTAL e permanente. Considero a incapacidade com início em 12 de 10 2001, data do afastamento do trabalho*".

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 1979 a 1997, tendo sido o último período 01/06/2000 a 10/2001. Recebeu, igualmente, auxílio-doença entre 11/10/2001 e 30/06/2002; 10/09/2002 a 17/03/2003; 03/08/2004 a 23/10/2007 e 03/01/2008 a 01/07/2008.

Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 18/05/2012, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*"

No caso dos autos, a documentação carreada (fls. 47/48) demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC 1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)**

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento do auxílio-doença, pois sua incapacidade era presente, conforme atesta o laudo pericial (fls. 118).

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença,

nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e para determinar os critérios de incidência dos consectários, na forma acima explicitada.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004745-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004745-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JACQUELINE APARECIDA QUEIROZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00086-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 106/109) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 121/125).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar

provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha

Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, a autora é portadora de má formação congênita da mão direita, que dificulta a realização de diferentes atividades próprias da idade e como estudante, porém com habilidade com sua mão esquerda, sendo parcialmente incapaz para o trabalho (fls. 56/57).

De outra parte, o estudo social (fls. 83/84 e 87/89) revela que a Autora reside com seus genitores e dois irmãos, de 19 e 16 anos de idade, em imóvel próprio, composto por quatro cômodos. A renda do núcleo familiar é de R\$ 1.645,00 (mil e seiscentos e quarenta e cinco reais), e advém dos salários dos genitores, que trabalham na lavoura, e do salário do irmão mais velho, que trabalha em estabelecimento comercial.

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014615-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014615-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APPARECIDA ASBAHR PIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI
No. ORIG. : 10.00.00052-9 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 151/157) que julgou procedente o pedido para o fim de determinar a concessão do benefício de amparo social a partir da data da citação, acrescendo-se às prestações vencidas, correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% sobre o valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado. Insurge-se quanto à verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 197/200).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

O autor preencheu o requisito etário (fl. 12).

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados,

constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 20/03/2013 (fls. 66/67 e 131/132) revela que a Autora, de 80 anos de idade, reside com seu marido, de 87 anos de idade, e um filho, em imóvel próprio, com três quartos, sala, cozinha e dois banheiros. A renda do núcleo familiar advém do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no importe de um salário mínimo mensal, percebido por seu cônjuge e pelo salário de seu filho, no importe de R\$ 625,00 (seiscentos e vinte e cinco reais).

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041579-59.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELI VIEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00101-9 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão dos reajustes da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais), observado o fato de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que os reajustes aplicados pelo réu não preservaram o valor real do seu benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Razão não assiste ao apelante.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumpre assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o

INPC. Confira-se:

Art. 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

.....

§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória nº 1.415/96, convertida na Lei nº 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajustes dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais. Nesse sentido, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Quando do advento da Lei nº 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias nºs 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4º, da Lei Maior. A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE : 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I.- índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III.- R.E. conhecido e provido.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

Dessa feita, não guarda direito ao segurado em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajuste s dos benefícios.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento à apelação da autora**, mantendo íntegra a sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005644-06.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005644-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : BENEDITO FRANCISCO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056440620124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Benedito Francisco do Nascimento em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas na forma da lei, deixando de condenar em honorários advocatícios vez que não houve citação da parte ré.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais

vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período

contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- *Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
- *O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
- *O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
- *A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
- *A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
- *Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
- *Agravo a que se nega provimento."*

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposestação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposestação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006322-03.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.006322-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ANTONIO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP258769 LUCIANA RIBEIRO e outro
REPRESENTANTE : MARIA LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP258769 LUCIANA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00063220320124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação, consoante o disposto no artigo 557, "caput", daquele código, em ação que objetiva a concessão de benefício assistencial.

O embargante aponta contradição quanto à fundamentação e à parte dispositiva do "decisum".

Razão assiste ao embargante.

Constou na fundamentação da decisão: "Do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante".

No entanto, toda a motivação e fundamentação postas no julgado são no sentido de conferir procedência ao apelo autárquico.

Com tais considerações, ACOELHO os embargos de declaração para fazer constar na parte dispositiva do "decisum" embargado o seguinte: onde se lê "com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora" leia-se " com fundamento no art.557,§1º-A do CPC DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido inicial".

P. Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006513-33.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006513-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOANA MARIA DO CARMO ROCHA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189449 ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00065133320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação, consoante o disposto no artigo 557, "caput", daquele código, em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O embargante aponta omissão e obscuridade quanto à fundamentação e à parte dispositiva do *decisum*.

Razão assiste ao embargante.

Constou na fundamentação da decisão:

"Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir a verba honorária e, na forma acima explicitada."

Muito embora a decisão não tenha conhecido da remessa oficial e tenha mantido a verba honorária, findou por

julgar apelo da Autarquia e reduzir os honorários advocatícios.

Com tais considerações, ACOLHO os embargos de declaração para fazer constar na parte dispositiva do "decisum" embargado o seguinte: onde se lê "DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para reduzir a verba honorária" leia-se "DOU PROVIMENTO à apelação do Autor, para condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, na forma acima explicitada, invertidos os ônus de sucumbência e NÃO CONHEÇO da remessa oficial".

P. Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002639-31.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002639-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VITOR REZENDE DO COUTO incapaz
ADVOGADO : SP193883 KATLEN JULIANE GALERA DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : DAIANA PAGIO REZENDE
ADVOGADO : SP193883 KATLEN JULIANE GALERA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026393120124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 102/103) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 127/130).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarificação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido.
(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.
 1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n.º 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).
 2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n.º 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).
- (...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, o autor, de 3 anos de idade, é portador de deficiência neuropsíquica grave, com retardo em seu desenvolvimento, de forma congênita e permanente (fls. 76/79).

O estudo social datado de 06/08/2013 (fl. 84/86) revela que o autor reside com seus genitores e seu irmão, de 11 meses de idade, em imóvel de alvenaria, composto por quatro cômodos. A renda do núcleo familiar advém do salário de seu pai no importe de R\$ 884,00 (oitocentos e oitenta e quatro reais).

Contudo, as informações do CNIS (fl. 104) informam que o salário do pai do autor era de R\$ 1.667,36 (mil seiscentos e sessenta e sete reais e trinta e seis centavos), em outubro de 2013, sendo atualmente de R\$ 2.097,09 (dois mil e noventa e sete reais e nove centavos - junho/2014 (extrato anexo).

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011238-50.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011238-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALMERINDA BOAVENTURA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP272528 JUARES OLIVEIRA LEAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112385020124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 91/95) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 113/115).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 11).

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação

legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados,

constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 06/02/2013 (fls. 26/37) revela que a Autora reside com seu marido, dois filhos, dois netos e sua nora, em imóvel próprio, composto por três dormitórios, uma sala, e uma cozinha. A renda do núcleo familiar advém do benefício de aposentadoria de seu marido, no importe de R\$ 1.570,00 (mil e quinhentos e setenta reais), do salário de seus filhos, no importe de R\$ 960,00 (novecentos e sessenta reais) e R\$ 1.090,00 (mil e noventa reais).

Contudo, as informações do CNIS (fl. 65/77) informam que o benefício de aposentadoria do marido da autora era de R\$ 1.667,97 (mil seiscentos e sessenta e sete reais e noventa e sete centavos), o salário de sua filha solteira era de R\$ 1.354,94 (mil e trezentos e cinquenta e quatro reais e noventa e quatro centavos), e o salário de seu filho casado era de R\$ 2.317,73 (dois mil e trezentos e dezessete reais e setenta e três centavos).

O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93 c.c. o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelo seu filho casado.

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003626-55.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003626-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE MOURA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036265520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, considerando-se, para o cálculo do fator previdenciário, a expectativa de sobrevida que corresponde especificamente ao sexo masculino, e não à média entre as expectativas de vida do homem e da mulher. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50 por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita. Isenção de custas, na forma da lei.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, em síntese, que a utilização da expectativa de vida pela média nacional atende exclusivamente ao interesse governamental de compensar aquilo que deveria ser dado às mulheres, subtraindo do patrimônio dos homens.

Com a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

Reza o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *verbis*:

Art. 1º. Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média

nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º. Compete ao IBGE publicar, anualmente, no primeiro dia útil de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998.

Ressalto que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes. Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

(...)

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Cumprе salientar que a tábua de mortalidade não retrata uma realidade precisa e imutável, pois a expectativa de vida se altera com o decorrer dos anos, varia de Estado para Estado, e sofre influência ainda das condições financeiras e sociais do segurado. Tomando-se o caso das mulheres, conquanto estatisticamente elas vivam mais, em muitos casos a situação se altera, pois mulheres que estejam incluídas em algum grupo de risco podem inclusive ter expectativa de vida inferior aos homens.

Se admitirmos que adotar a média única nacional para ambos os sexos implica ofensa à Carta Magna, também teremos que reconhecer existência de violação constitucional ao se equiparar um trabalhador pobre do sexo masculino e sem acesso a recursos de saúde e saneamento básico, a outro trabalhador também do sexo masculino que tenha boas condições financeiras e acesso a hospitais e saneamento básico, pois este, concretamente, sem dúvida tem uma expectativa de sobrevivência bem superior.

Dessa forma, a expectativa de vida, como variável a ser considerada no cálculo do fator previdenciário, deve ser obtida a partir de dados idôneos, tendo o legislador, entretanto, certa discricionariedade para, sem afronta aos princípios da isonomia e da proporcionalidade, defini-la. E não se pode afirmar que a norma ofende a Constituição da República somente porque não diferencia as condições pessoais do trabalhador, sua região de origem, ou mesmo o respectivo sexo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001649-10.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : LUIS GUILHERME ALEXANDRE PATRONE incapaz

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1031/5184

ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
REPRESENTANTE : LUIZ CARLOS PATRONE
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016491020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 150/150v) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 175/175v).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, o autor é portador de doença sequelar do sistema nervoso central devido à esclerose tuberosa, sendo totalmente e permanentemente incapaz para o trabalho (fls. 129/132).

De outra parte, o estudo social datado de 23/10/2012 (fls. 55/72) revela que o Autor reside com seus genitores e sua irmã, de 5 anos de idade, em imóvel próprio, composto por três dormitórios, uma sala e cozinha. A renda do núcleo familiar advém do salário do genitor, no importe de R\$ 1.482,00 (mil e quatrocentos e oitenta e dois reais), que trabalha como operador de produção.

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009999-13.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009999-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE DA COSTA FILHO
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00099991320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, defendendo, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário por afronta ao princípio constitucional da isonomia.

Sem a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º

E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO. LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 14 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010107-42.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010107-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARCELO MARTORELLI VESSONI
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101074220124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que o autor objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. Honorários advocatícios indevidos em face da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, defendendo, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário por afronta ao princípio constitucional da isonomia.

Com a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99.

1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.

2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, conseqüentemente, menor a RMI.

3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO . CONSTITUCIONALIDADE.

1. Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.

2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário, não se podendo

ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.

(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da justiça gratuita,

Intimem-se

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026501-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026501-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : FERNANDO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 00021762320138260219 1 Vr GUARAREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do Juízo de Direito da Vara Única do Foro Distrital de Guararema/SP/SP que, em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, determinou fossem os autos remetidos à Justiça Federal de Mogi das Cruzes/SP.

A agravante aduz, em resumo, que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Dispõe o artigo 109, §3º, da Constituição Federal: "Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: (...) § 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A "ratio" da norma constitucional consiste em facultar ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo, desta forma, o seu acesso à justiça.

No caso, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da Vara única do Foro Distrital de Guararema/SP, que integra a Comarca de Mogi das Cruzes-SP, sendo que, em Mogi das Cruzes-SP, há sede de Vara da Justiça Federal.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que a Vara Distrital não constitui foro

autônomo, consubstanciando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de maneira que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias. Confira excertos de alguns arestos: "(...) 1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes. (AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14.03.2012, DJe 12.0./2012); "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP". (CC 95.220/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 10.09.2008, DJe 01.10.2008).

Desta feita, a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do Foro Distrital na hipótese de a Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal, o que não ocorre "in casu".

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017914-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017914-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LAURINDO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
No. ORIG.	: 11.00.00070-6 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade urbana, alegando a parte autora que o benefício seria devido desde a data do requerimento administrativo, em que a Autarquia teria concedido o benefício assistencial por equívoco.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado.

A parte autora recorre adesivamente, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência

dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "*a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos*".

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "*na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício*".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Este é o posicionamento do C. STJ:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumpre ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Rejeito, outrossim, o argumento do INSS de que os documentos juntados com a inicial devam ser autenticados.

A reprodução de documentos sem autenticação tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despicienda a mera impugnação, sob o aspecto formal de falta de autenticação.

Ademais, a teor do art. 386, do Código de Processo Civil, é livre ao juiz a apreciação da fé do documento juntado aos autos.

Assim, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL. PROVA. CÓPIA NÃO AUTENTICADA.

I - O art. 365, III, equipara, em tema de valor probante, o documento público a respectiva cópia. Tal equiparação subordina-se ao adimplemento de um requisito: autenticação por agente público. O CPC, contudo, não transforma em inutilidade a cópia sem autenticação .

II - Fotocópia não autenticada equipara-se a documento particular, devendo ser submetida a contraparte, cujo silêncio gera presunção de veracidade (CPC - art. 372). (STJ, Primeira Turma, Resp 162807 SP, j. 11.05.1998, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, v. maioria, DJ 29.06.1998, p. 70)

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

O demandante já era inscrito no regime da previdência antes da vigência da lei nº 8.213/91, portanto, quanto ao requisito da carência, há que ser aplicado o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora implementou o requisito etário em 10/07/2000, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 114 meses.

No caso em questão, o requerente apresentou cópia da carteira de trabalho com registros nos períodos de 25/07/1956 a 12/09/1958, 18/10/1958 a 31/10/1958, 08/03/1961 a 31/05/1961, 19/10/1965 a 07/11/1965, 02/07/1968 a 30/11/1968, 20/01/1969 a 14/01/1970, 04/05/1970 a 26/03/1971, 12/05/1971 a 18/06/1973, 20/08/1973 a 19/02/1974, 21/05/1974 a 06/09/1974, 01/08/1975 a 08/10/1975, 15/10/1975 a 15/12/1976, 01/07/1977 a 01/01/1978, 31/01/1979 a 20/12/1979, 19/10/1984 a 29/11/1984, 01/04/1993 a 01/08/1993, totalizando 10 anos, 10 meses e 07 dias de trabalho.

Desta forma, restou cumprida a carência exigida.

Devida, portanto, a aposentadoria por idade, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei de Benefícios, com renda mensal inicial nos moldes do art. 29, I, do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser fixado na data do requerimento administrativo de conversão do benefício assistencial em aposentadoria por idade (23/09/2011 - fls. 10), nos termos do art. 49 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que não há outros documentos constando o requerimento de aposentadoria por idade perante a Autarquia em outra data.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença no tocante ao termo inicial do benefício na forma acima explicitada **E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027070-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027070-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : VALDIR DONIZETI ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00109-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **procedente** o pedido para condenar o INSS a pagar a VALDIR DONIZETE ALVES PEREIRA o benefício assistencial no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da realização do relatório social (27/08/2012). Condenou o Instituto Previdenciário ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). O feito foi submetido ao reexame necessário.

O INSS apela pleiteando a reversão do julgado por entender que o requerente não preenche os requisitos legais

para a obtenção do benefício. Subsidiariamente, requer a reforma da r. sentença no tocante à correção monetária e juros de mora.

O requerente, a seu turno, recorre, insurgindo-se no tocante ao termo inicial de concessão do benefício, para que seja fixado na data do requerimento administrativo.

Com a apresentação de contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento da apelação do INSS e provimento do recurso da parte autora.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (27/08/2012), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (24/01/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário.

Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade do postulante.

De fato, o r. Perito Médico conclui à fl. 24, *verbis*: "*cirrose hepática por álcool - incapacidade total e temporária*" sendo que poderá recuperar a sua condição de trabalho apenas com o transplante de fígado.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. **Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de aferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos,**

sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido." (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido." (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, in verbis: "Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o

critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) *De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 69) revela que a parte autora reside sozinho, em um barraco de madeira, telha e latão reutilizados, apenas um cômodo, sem revestimento no chão, os poucos móveis existentes foram colocados na terra. No mesmo terreno existem outros 4 barracos, ocupados por parentes, que compartilham um banheiro e um tanque em péssimas condições de higiene. A sua renda advém da venda de ferro velho, com um ganho aproximado de R\$ 400,00 mensais, recebe uma cesta da promoção social a cada dois meses e tem despesa mensal de R\$ 190,00.

Desta forma, verifico que o requerente encontra-se em situação de miserabilidade.

Destarte, considerando conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, verifico estarem preenchidos os requisitos necessários à manutenção do benefício concedido pela MM. Juíza *a quo*.

Contudo, o termo inicial do benefício deverá se dar a partir do requerimento administrativo ocorrido em 11/11/2008 (fl. 10), de forma que a r. sentença deverá ser reformada neste ponto.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJP e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir do requerimento administrativo, termo inicial da mora autárquica.

Ante o exposto, com fundamento no artigo artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS** para reformar a r. sentença no tocante à correção monetária e juros de mora e **dou provimento à apelação da parte autora** para determinar que a data de início do benefício seja a do requerimento administrativo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027761-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027761-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDO ANTONIO BRUNHEROTO SACON incapaz
ADVOGADO : SP109719 PAULO CESAR CAVALARO
REPRESENTANTE : IVETE MARIA BUNHEROTO SACON
No. ORIG. : 09.00.00016-1 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 113/115) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir de 19.02.2009 (data da propositura da ação), no valor de um salário mínimo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo provimento do Apelo (fls. 149/152).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Cumpra observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 83/84) o autor é portador de deficiência mental moderada, com comprometimento significativo do comportamento, sendo total e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Desse modo, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver

fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

- 1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
- 2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

- 4. Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício

assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita. Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social (fls. 91/94) revela que o Autor reside com sua genitora, sua avó, e três sobrinhos menores de idade, em imóvel próprio, composto por seis cômodos. A renda mensal familiar advém do salário percebido por sua mãe, no importe de R\$ 991,57 (novecentos e noventa e um reais e cinquenta e sete centavos) e do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no importe de um salário mínimo mensal, percebido por sua avó. Cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal per capita o benefício supramencionado percebido por sua avó, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO):

"Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-Agr/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 30/03/2009.

Com tais considerações e nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da citação.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033607-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033607-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LIMA RABELO
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 12.00.00003-8 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural, desde que respeitado o prazo legal para o seu requerimento, são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

No presente caso, nota-se que a autora completou os 60 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 22/08/2011, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário ao autor, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.

No entanto, não restou comprovado o recolhimento das 180 contribuições necessárias para que fizesse jus ao benefício em questão.

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Incabível a condenação em custas e honorários advocatícios, tendo em vista que o autor é beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 22).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036695-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036695-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SALETE BRESEGHELLO
ADVOGADO : SP272116 JOVAIR FAUSTINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00077-7 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Salete Breseghello em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de serviço (DIB 11.09.1990) porque houve erro de cálculo nas revisões feitas com fundamento na Lei n. 8.213/91, art. 144 e Lei n. 8.870/1994, art. 26. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 21.05.2003, reconheceu a decadência do direito à revisão; com fundamento no artigo 103, *caput*, da Lei n. 8.213/91 e artigo 269, IV do Código de Processo Civil, e extinguiu o processo com resolução do mérito. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 67/68).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 96/101).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal com contrarrazões às fls. 83/84.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

A r. sentença deve ser integralmente mantida.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória nº 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei nº 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo de decadência para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça adotou novo entendimento, segundo o qual o prazo

estipulado pela Lei 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício.

Entretanto, a determinação da mesma lei, de que o prazo seja contado a partir do "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não deve ser aplicada aos benefícios anteriores, pois a lei não pode ter aplicação retroativa. Sendo assim, restaria que o prazo de decadência fosse contado a partir da publicação da Lei 9.528/1997.

Relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

Nesse sentido, veja-se o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima exposto, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA . APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas, relativamente a eles, o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência, e não da data do ato, de forma a se evitar a aplicação retroativa da lei, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente em 05.07.2012, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal em relação ao pedido de revisão da renda mensal inicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037627-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037627-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: JOSE JORGE COLLU
ADVOGADO	: SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00005-2 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, considerando-se, para o cálculo do fator previdenciário, a expectativa de sobrevida que corresponde especificamente ao sexo masculino, e não à média entre as expectativas de vida do homem e da mulher. O demandante foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, em síntese, que a utilização da expectativa de vida pela média nacional atende exclusivamente ao interesse governamental de compensar aquilo que deveria ser dado às mulheres, subtraindo do patrimônio dos homens.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Reza o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *verbis*:

Art. 1º. Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º. Compete ao IBGE publicar, anualmente, no primeiro dia útil de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998.

Ressalto que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes. Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

(...)

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345)

Cumpra salientar que a tábua de mortalidade não retrata uma realidade precisa e imutável, pois a expectativa de vida se altera com o decorrer dos anos, varia de Estado para Estado, e sofre influência ainda das condições financeiras e sociais do segurado. Tomando-se o caso das mulheres, conquanto estatisticamente elas vivam mais, em muitos casos a situação se altera, pois mulheres que estejam incluídas em algum grupo de risco podem inclusive ter expectativa de vida inferior aos homens.

Se admitirmos que adotar a média única nacional para ambos os sexos implica ofensa à Carta Magna, também teremos que reconhecer existência de violação constitucional ao se equiparar um trabalhador pobre do sexo masculino e sem acesso a recursos de saúde e saneamento básico, a outro trabalhador também do sexo masculino que tenha boas condições financeiras e acesso a hospitais e saneamento básico, pois este, concretamente, sem dúvida tem uma expectativa de sobrevida bem superior.

Dessa forma, a expectativa de vida, como variável a ser considerada no cálculo do fator previdenciário, deve ser

obtida a partir de dados idôneos, tendo o legislador, entretanto, certa discricionariedade para, sem afronta aos princípios da isonomia e da proporcionalidade, defini-la. E não se pode afirmar que a norma ofende a Constituição da República somente porque não diferencia as condições pessoais do trabalhador, sua região de origem, ou mesmo o respectivo sexo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042257-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042257-8/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	:	SONIA MARIA HERCULANO GARCIA
ADVOGADO	:	SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	:	SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	:	12.00.00122-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma da r. sentença nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência

Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural, desde que respeitado o prazo legal para o seu requerimento, são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

No presente caso, nota-se que a autora completou os 55 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 10/10/2011, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário à autora, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.

No entanto, não restou comprovado o recolhimento das 180 contribuições necessárias para que fizesse jus ao benefício em questão.

Do exposto, com fulcro no art. 557, 'caput', do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043690-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043690-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: MARIA APARECIDA DA SILVA E SILVA
ADVOGADO	: SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00028-6 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais) observando-se, contudo, ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a autora, alegando que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão dos benefícios pleiteados na inicial. Sustenta, em síntese, que juntou aos autos documentação médica comprobatória de que padece de enfermidades incapacitantes que, aliadas ao seu trabalho rural, aspectos pessoais e sociais, impedem sua reinserção no mercado de trabalho de modo a prover seu sustento.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado exame médico pericial na autora em 08/11/2011 (fls. 64/72), no qual informa a *expert* que a periciada apresenta quadro de visão monocular direita (há 35 anos, decorrente de trauma em olho esquerdo) além de alterações degenerativas próprias da idade como hipertensão arterial sistêmica (controlada por medicações) e espondiloartrose de coluna lombar. Em exame complementar foi verificado que padece, ainda, de síndrome de túnel de carpo em punho esquerdo (atualmente com restrições funcionais discretas). Contudo, asseverou a médica perita que a maioria dos diagnósticos são antigos, presentes há mais de 15 anos, concluindo que a autora conserva capacidade funcional residual para atuar nas funções habituais, incluindo ocasionais empregos que constam em sua CTPS (rural e doméstica). Em respostas aos quesitos formulados a *expert* declarou que: "*Não se trata de caso para readaptação uma vez que a Autora conserva-se capacitada para suas atividades habituais.*" (quesito 10-parte autora-fl. 71); "*A Autora concorre em igualdade de condições com seus pares, i.e., candidatas de mesmo sexo, nível de escolaridade e faixa etária.*" (quesito 12-parte autora-fl.71). "*Todos os diagnósticos salvo a Síndrome de Túnel de Carpo são antigos, anteriores ao ingresso da Autora no mercado de trabalho formal.*" (quesito 4-INSS-fl. 71).

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controladas com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO À

APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-47.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000401-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ZELIA DOS SANTOS BENEDITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004014720134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,

conforme critérios definidos em lei.

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-96.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002092-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: VALDIR ANTONIO GONZALEZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00020929620134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor

do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta

inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002458-38.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002458-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PEDRO ANICETO MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024583820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004104-83.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004104-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULO GONCALVES MARINHO
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria por tempo de contribuição, considerando-se, para o cálculo do fator previdenciário, a expectativa de sobrevivência que corresponde especificamente ao sexo masculino, e não à média entre as expectativas de vida do homem e da mulher. Não houve condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não houve o aperfeiçoamento da relação jurídico-processual. Custas na forma da lei, observando-se que a parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, em síntese, que a utilização da expectativa de vida pela média nacional atende exclusivamente ao interesse governamental de compensar aquilo que deveria ser dado às mulheres, subtraindo do patrimônio dos homens. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

Reza o artigo 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Com a edição do Decreto nº 3.266, de 29 de novembro de 1999, restou regulamentada a questão acerca da elaboração e utilização da tábua de mortalidade prevista nos parágrafos 7º e 8º da Lei nº 9.213/91, *verbis*:

Art. 1º. Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º. Compete ao IBGE publicar, anualmente, no primeiro dia útil de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior.

Parágrafo único. Até quinze dias após a publicação deste Decreto, o IBGE deverá publicar a tábua completa de mortalidade referente ao ano de 1998.

Ressalto que, tendo a lei estabelecido ser de responsabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a elaboração das tábuas de mortalidade a ser utilizadas no fator previdenciário, refoge à competência do Poder Judiciário modificar os dados ali constantes. Nesse sentido, transcrevo o entendimento a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DA TÁBUA DE MORTALIDADE DE 2001. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM 2004. DESCABIMENTO.

- O Supremo Tribunal Federal entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela L. 9.876/99 (ADI - MC 2.111 DF)

(...)

- Se a lei conferiu poderes competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) para elaborar e divulgar a tábua de mortalidade, o Poder Judiciário não pode modificar os critérios utilizados pelo mesmo.

Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1359624/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Castro Guerra; DJF3 de 03.12.2008, pág. 2345).

Cumprе salientar que a tábua de mortalidade não retrata uma realidade precisa e imutável, pois a expectativa de vida se altera com o decorrer dos anos, varia de Estado para Estado, e sofre influência ainda das condições financeiras e sociais do segurado. Tomando-se o caso das mulheres, conquanto estatisticamente elas vivam mais, em muitos casos a situação se altera, pois mulheres que estejam incluídas em algum grupo de risco podem inclusive ter expectativa de vida inferior aos homens.

Se admitirmos que adotar a média única nacional para ambos os sexos implica ofensa à Carta Magna, também teremos que reconhecer existência de violação constitucional ao se equiparar um trabalhador pobre do sexo masculino e sem acesso a recursos de saúde e saneamento básico, a outro trabalhador também do sexo masculino que tenha boas condições financeiras e acesso a hospitais e saneamento básico, pois este, concretamente, sem dúvida tem uma expectativa de sobrevida bem superior.

Dessa forma, a expectativa de vida, como variável a ser considerada no cálculo do fator previdenciário, deve ser obtida a partir de dados idôneos, tendo o legislador, entretanto, certa discricionariedade para, sem afronta aos princípios da isonomia e da proporcionalidade, defini-la. E não se pode afirmar que a norma ofende a Constituição da República somente porque não diferencia as condições pessoais do trabalhador, sua região de origem, ou mesmo o respectivo sexo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-28.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ARNALDO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050712820134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Arnaldo de Almeida, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da aposentadoria especial (DIB 08.11.1990), aplicando no reajuste de seu benefício os mesmos percentuais que corresponderam à elevação do teto máximo, por força das Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003. Requer, ainda, o pagamento das

diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 06.11.2013, julgou procedente o pedido e determinou o pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária e juros de mora, nos termos da Resolução n. 134/2010 do CJF, observando-se a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios arbitrados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, não incidentes sobre parcelas posteriores à sentença, em observância à Súmula n. 111, do Superior Tribunal de Justiça (fls. 85/87).

Em sede de Apelação a parte autora requer o afastamento da TR como índice de correção monetária e a declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso Especial e Extraordinário (fls. 90/106).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 06.11.2013, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei n. 9.469 de 10/07/97.

O presente apelo não merece ser conhecido na parte que trata dos índices relativos à TR - taxa referencial, como critério de correção monetária, tendo em vista que a sentença recorrida não determinou a aplicação de tais fatores de atualização monetária; portanto, suas razões estão dissociadas, nesta parte, da matéria tratada nos autos.

Cuida-se de ação em que pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício mediante a observância dos novos tetos constitucionais.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controvertido, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, ainda que concedidos antes da vigência dessas normas, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pela autarquia, não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Mister ressaltar que o intuito de tal entendimento é diminuir a perda sofrida pela segurado que teve seu salário de benefício limitado ao teto, razão pela qual somente esses casos enquadram-se nessa equiparação, pois não se está aplicando um mero reajuste.

Dessa forma, verifico que o benefício da parte autora (aposentadoria especial - DIB 08.11.1990), sofreu referida limitação (fl. 44), sendo devida a revisão de sua renda mensal para que sejam observados os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs. 20/1998 e 41/2003.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, mantendo a procedência do pedido posto na inicial.

Eventuais valores pagos administrativamente pela Autarquia deverão ser compensados em fase de execução, tendo em vista os consectários legais devidos.

A correção monetária e os juros de mora foram corretamente fixados, em consonância com a legislação pertinente, inclusive a Lei n. 11.960/2009, nada havendo a alterar.

Quanto à declaração de inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.270.439, pacificou o seguinte entendimento:

(...)

18. Em virtude da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/09: (a) a correção monetária das dívidas fazendárias deve observar índices que reflitam a inflação acumulada do período, a ela não se aplicando os índices de remuneração básica da caderneta de poupança; e (b) os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, exceto

quando a dívida ostentar natureza tributária, para as quais prevalecerão as regras específicas.

(...)

STJ, RESP 1270439, Relator Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 02.08.2013

Assim, a Lei n. 11.960/2009 deve ser aplicada na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios tal qual fixados pois estão em consonância com o entendimento desta Egrégia Turma.

Por fim, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, não há se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, tida por interposta, e à Apelação da parte autora, mantendo a r. sentença na íntegra.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006322-81.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006322-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARCIA BISPO DOS SANTOS DUARTE
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA TRENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063228120134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Marcia Bispo dos Santos Duarte em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do seu benefício de pensão por morte (DIB 03.06.2012), decorrente da aposentadoria por invalidez (DIB 13.05.2010), nos termos da Lei n. 8.870/94, art. 26 e Lei n. 8.213/91, art. 29, inciso II, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau indeferiu a inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, porque os benefícios mencionados na petição inicial foram concedidos após a edição daqueles dispositivos e, quanto ao artigo 26, II, da Lei n. 8.213/91, a parte autora não demonstrou que o INSS tenha descumprido esta norma (fls. 19/20).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls.22/27) .

Após, vieram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Pertinente, pois, a aplicação desse dispositivo ao caso dos autos pelas razões a seguir expostas.

Cuida-se de Apelação em Ação de conhecimento, cujo objeto é a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário com observância das Leis n. 8.870/94, art. 26 e Lei n. 8.213/91, art. 29, inciso II.

O artigo 26 da Lei n. 8.870, de 15.04.1994, determinou a revisão, partir da competência abril de 1994, dos benefícios previdenciários concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tivesse sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição.

Entretanto, como muito bem asseverou o MM Juiz prolator da decisão recorrida, os benefícios previdenciários objeto desta ação (DIBs 13.05.2010 e 03.06.2012) foram concedidos muitos anos após o período de tempo objeto de revisão pela Lei n. 8.870/94, motivo pelo qual é inócua a determinação de provimento jurisdicional neste sentido.

Já o artigo 29, II da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99, estabelece que o salário-de-benefício do auxílio doença e da aposentadoria por invalidez, consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Entretanto, a aposentadoria por invalidez do instituidor da pensão por morte da autora, resultou de simples transformação do auxílio-doença n. 570.171.380-2, conforme carta de concessão de fl. 12 e consulta feita no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.

Assim não há se falar em aplicação da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, como pretende a autora.

É certo que, para a obtenção da tutela jurisdicional é indispensável que a pretensão seja idônea, capaz de mover a atividade jurisdicional do Estado. Em suma, para atingir a prestação jurisdicional é necessário que sejam atendidos os pressupostos processuais básicos, que são as condições da ação, dentre elas está o interesse de agir, que surge através da necessidade de se obter através do processo a proteção ao direito material, traduzindo-se numa relação de necessidade e de adequação ao provimento postulado.

Veja o ensinamento abaixo transcrito:

"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu á pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual". (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria

Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 9ª ed., 2006, fl. 436).

Dessa forma, patente a falta de interesse, deve ser mantida a r. sentença em todos os seus termos.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** e mantenho o indeferimento da inicial, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013196-79.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.013196-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MILTON GIRALDELLI DE CAMARGO
ADVOGADO : SP223495 MOISES LIMA DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131967920134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Milton Giraldelelli de Camargo em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios e custas na forma da lei.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J.

24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007691-95.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.007691-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : NELSON MARIANO
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076919520134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nelson Mariano em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar a parte autora no pagamento de custas processuais por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja

preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - *A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*

2 - *É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*

3 - *Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*

4 - *Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*

5 - *A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.*

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - *No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*

7 - *Agravo a que se nega provimento."*

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- *Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*

- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*

- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*

- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento.*

- *Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007698-87.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.007698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JURANDIR ANASTACIO
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Jurandir Anastácio em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento de custas processuais por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são

direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento." (AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000420-29.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000420-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON CARVOS PINHEIRO
ADVOGADO : SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO e outro
No. ORIG. : 00004202920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 69/73) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir de 10.06.2013 (data da citação), no valor de um salário mínimo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República opina pelo parcial provimento do Apelo (fls. 92/94).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

O autor preencheu o requisito etário (fl. 15).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 20/03/2013 (fls. 38/45) revela que o Autor, de 65 anos de idade, reside com sua esposa, em imóvel cedido. A renda do núcleo familiar advém do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no importe de um salário mínimo mensal, percebido por sua cônjuge.

Ressalte-se que, os filhos da parte Autora não residem sob o mesmo teto, razão pela qual não integram o núcleo familiar, nos termos do art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/1.993 c.c. o art. 16 da Lei nº 8.213/1.991.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por sua cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da

Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de

simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Com tais considerações e nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002155-97.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002155-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA MARIA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP131377 LUIZA MENEGHETTI BRASIL e outro
REPRESENTANTE : ALINE CARVALHO NAKADATE
ADVOGADO : SP131377 LUIZA MENEGHETTI BRASIL e outro
No. ORIG. : 00021559720134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário e de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 65/67) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir de 26.06.2013 (data do requerimento administrativo), no valor de um salário mínimo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da Sentença.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República opina pelo desprovimento do Apelo (fls. 89/92).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Cumpra observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com a certidão de interdição (fl. 14) a autora é portadora de Mal de Alzheimer, sendo total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Desse modo, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor.

O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

A investigação social (fls. 38/44) revela que a Autora reside com seu marido e filho, em imóvel próprio, composto por três quartos e dois banheiros. A renda mensal familiar advém do salário percebido por seu filho, no importe de R\$ 956,26 (novecentos e cinquenta e seis reais e vinte e seis centavos).

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002389-79.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002389-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: SEBASTIANA MARIA DE JESUS DA MATA
ADVOGADO	: SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125688 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00023897920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, Sebastiana Maria de Jesus da Mata, contra sentença que julgou improcedente o pedido para concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.472/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal.

Sem honorário em desfavor da parte autora, uma vez que o E.STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts.11 e 12 da Lei n.º 1.060/1950 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). Custas e despesas processuais abrangidas pela gratuidade.

Irresignada, a parte autora, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício de prestação continuada, por ser pessoa idosa e alegar não possuir meios de prover a própria subsistência, que tampouco pode ser garantida por sua família.

Subiram os autos a esta E.Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.69/72, opinou pelo provimento da apelação da parte autora.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO

DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumpram ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, por ser pessoa idosa e não possuir meios para garantir seu próprio sustento, que tampouco pode ser garantido por sua família.

Verifico que a parte autora preencheu o requisito legal referente ao critério etário, visto que, desde o momento da propositura da ação, apresentava mais de 65 anos, conforme documento de fl.08.

A esse respeito, o Estudo Social, de fls.33/41 atesta que o núcleo familiar é composto pela requerente, Sebastiana Maria de Jesus da Mata, de 71 anos, esposo, Miguel Rodrigues da Mata, de 74 anos, filha, Marlene Maria da Mata, de 47 anos, e a neta, Mariana da Mata dos Santos, de 19 anos. Residem em um imóvel alugado, composto por três quartos, sala, copa, cozinha, área nos fundos e garagem. Segundo a assistente social, o estado geral do imóvel, tanto externo, quanto interno, era razoável. O rendimento mensal familiar advém da aposentadoria recebida pelo esposo, no valor de R\$ 820,00, somada à renda auferida pela filha, que trabalha como empregada doméstica, no valor de R\$ 850,00. As despesas mensais, destinadas aos gastos com água, energia elétrica, gás, IPTU, aluguel, telefone celular, alimentação, condução e financiamento em rede de móveis e eletrodomésticos, totalizam o importe aproximado de R\$ 1.638,00.

Embora a parte autora tenha preenchido o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, não implementou o requisito referente à miserabilidade, uma vez que atendidas as mínimas condições de bem-estar e conforto, bem como a renda auferida pela família revela-se suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumpram ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Destaco ainda que o benefício assistencial não cumpre com o papel de complementar a renda familiar, visto que o seu fim é o de proporcionar o mínimo necessário ao indivíduo.

Nesse sentido esta E.Corte já decidiu:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PESSOA IDOSA - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO. I - Desnecessária nova apreciação do feito em grau de remessa oficial porque o valor da condenação não atinge quantia superior a sessenta salários mínimos. II - É necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir. No entanto, em processos que tiveram regular tramitação, culminando com o julgamento do mérito, não é o caso de se adotar esse procedimento porque

se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. III - A decisão proferida pelo Plenário do STF nos autos da Reclamação nº 2303-6/RS, e publicada no DJ de 01/04/05, configura interpretação autêntica da decisão antes proferida na ADIN nº 1232/DF. IV - Embora não seja pessoa portadora de deficiência nos termos do artigo 20 a Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993, por apresentar limitações laborativas próprias da faixa etária a que pertence, o que a incapacita parcial e permanentemente para exercer atividade profissional, conforme esclarece o laudo médico, nascida em 12/11/1931, quando ajuizou a presente ação, a autora já contava com idade superior ao mínimo previsto em lei, necessário ao deferimento do pedido. V - Restou comprovado que a renda per capita familiar é superior a 1/4 do salário mínimo, vez que correspondia a R\$ 100,00 (cem reais) na data do laudo pericial (05/10/2002). VI - As provas produzidas nos autos deixam claro que a autora reside juntamente com seu marido, o qual recebe um salário mínimo por mês, proveniente de aposentadoria por tempo de serviço, desde 01/09/1988, em casa própria composta por quatro cômodos e guarnecida com móveis e utensílios domésticos necessários para a sobrevivência familiar, incluindo um televisor, um fogão a gás e uma geladeira. VII - As condições em que vive não autorizam concluir pela situação de miserabilidade. O contexto em que inserida a autora não condiz com aquele de extrema pobreza que a lei busca enfrentar com a criação do benefício em questão. VIII - O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário. Destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei. IX - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação provida. Sentença Reformada. AC 00026128620054039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 999920 Desembargadora Federal Marisa Santos-TRF3-Nona Turma- DJU DATA: 06/10/2005.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a parte autora não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005433-97.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005433-5/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: RAQUEL ARAUJO DE JESUS ROCHA
ADVOGADO	: SP164298 VANESSA CRISTINA MARTINS e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00054339720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da alta indevida, 16/02/2012, bem como do acréscimo de 25% previsto no art. 45, da lei 8.213/91 c/c Anexo I, do Decreto 3048/99.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a Autarquia à concessão da aposentadoria por invalidez à Autora, desde 30/04/2013, com o pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de juros e correção monetária,

fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, para que lhe seja concedido o benefício de auxílio-doença pelo período apontado no laudo médico-pericial de incapacidade total e temporária, e mais, pleiteia pelo acréscimo de 25% e pela majoração dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 521/537), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho entre 09/12/2009 a 26/03/2012, tendo o *expert* consignado que:

"(...) A requerente é portadora de carcinoma ductal invasivo de mama bilateral com metástase cerebral e óssea com cid C50, é neoplasia maligna em atividade e comprometimento a outros sistemas. (...) DII - 09-12-2009 a 26-03-2012 conforme relatório já descrito no item III.6 (incapacidade total e temporária)".

Destaco que não houve impugnação ao requisito referente à qualidade de segurado e carência, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desse modo, diante do conjunto probatório, e do pedido inicial, a parte autora faz jus ao pagamento do benefício de auxílio-doença, indevidamente cassado, com o termo inicial em 16/02/2012 (data da cessação administrativa) e termo final em 29/04/2013 (data da concessão da aposentadoria por invalidez).

A respeito do tema, a jurisprudência desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. 2. Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos. 3. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 4. Requisitos legais preenchidos. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1875427/SP, Proc. nº 0023397-88.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 19/11/2013). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial é claro no sentido de que o autor se encontra permanentemente, definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho devido à insuficiência venosa grave com edema acentuado dos membros inferiores. O próprio laudo atesta que o autor deve evitar esforços e manter-se por muito tempo em pé. Assim, ante a impossibilidade de exercer uma atividade lhe garanta a subsistência, justifica-se, a concessão do benefício. - O fato de o autor se ver obrigado a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta sua incapacidade para o trabalho. - Devem ser descontados dos termos da condenação, os valores de benefícios referentes aos períodos efetivamente trabalhados de forma remunerada, a partir do termo inicial, bem como os valores recebidos administrativamente a título de benefício inacumulável. - Agravo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC

1651022/SP, Proc. nº 0025217-16.2011.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/12/2013)

No que toca à concessão do adicional de 25% sobre o valor da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente necessite de ajuda permanente de outra pessoa para realizar suas atividades habituais, em face da incapacidade definitiva (art. 45, da lei 8.213/91 c/c Anexo I, do Decreto 3048/99).

Diante do conjunto probatório apresentado, entendendo não se tratar de hipótese de cabimento do referido adicional. Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, os mantenho como fixados pela r. sentença em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para determinar o pagamento do benefício de auxílio-doença com termo inicial em 16/02/2012 e termo final em 29/04/2013, quando deverá ser convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos acima explicitados.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006517-36.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006517-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : OSVALDO SOARES RODRIGUES
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065173620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 55/70), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho apenas no período de 14/07/2013 a 14/10/2013, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: **"O periciando apresentou incapacidade total e temporária para toda e qualquer atividade laboral de 14/07/2013 até 14/10/2013; esse período de incapacidade laboral se justifica pelo tratamento médico cirúrgico descrito na documentação médica - hernioplastia abdominal. Não foi constatada incapacidade laborativa atual para as atividades laborais habituais. Não há elementos na documentação médica apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa."**

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 47/50), demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, apresentando os seguintes períodos no tocante aos últimos interstícios: nos períodos de 16/03/1998 a 25/06/1998; 11/01/1999 a 04/03/1999; 17/06/2009 a 12/03/2010 e 09/06/2011 a 10/2012.

Ademais, verifica-se que recebeu benefício previdenciário entre 06/05/2012 a 15/06/2012 e 24/10/2012 a 30/09/2013. Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 25/09/2013, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, conforme extrato da pesquisa realizada no CNIS (fls. 47/50), já acima mencionado, demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014). Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença. Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença no período de 14/07/2013 a 14/10/2013, interstício no qual restou comprovada a incapacidade laborativa da parte autora, conforme atestado pelo *expert* na conclusão do laudo pericial (fls. 63).

Cabe ressaltar que também não merece prosperar a alegação de que a parte autora teria direito à reabilitação profissional, tendo em vista que o artigo 62 da Lei 8.213/91 prevê apenas o processo de reabilitação quando o segurado for insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, o que não é o caso dos autos.

Quanto aos juros e à correção monetária, considerando que suas incidências são de trato sucessivo, deve-se observância ao previsto no art. 293 e do art. 462 do CPC. Por sua vez, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 267/2013 do CJP e Súmulas nº 148 do STJ e nº 08 do TRF 3ª Região.

No tocante aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante disposto no art. 5º da Lei 11.960/2009. A fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante entendimento desta Turma e artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para conceder o benefício de auxílio-doença no período de 14/07/2013 a 14/10/2013, fixando os consectários na forma acima explicitada, reformando a r. sentença, na forma da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001625-69.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EURIPEDES LEOPOLDINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016256920134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Euripedes Leopoldino de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, ficados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, cuja cobrança esta sujeita aos termos do art. 12 da assistência judiciária gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos

1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006241-87.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006241-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE MARIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062418720134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Mariano dos Santos em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o art. 12 da lei nº 1.060/50.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de

defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001162-24.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001162-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE BENEDITO PEREIRA BORGES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011622420134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora o reajustamento da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho de 1999 e de 1,75% a partir de maio de 2004, a teor do disposto no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003. deferidos os benefícios da justiça gratuita, não houve condenação em custas (Lei n. 9.289/96, art. 4º) e honorários

advocáticos, uma vez que não houve citação.

O autor, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, alegando que tem direito à manutenção do valor real de seu benefício, em cumprimento aos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8.212/91, mediante aplicação dos mesmos reajustes feitos ao limite máximo dos salários-de-contribuição pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. Afirma que em se dando a elevação do limite máximo do salário-de-contribuição, deve haver também, por força do princípio da preservação do valor real dos benefícios da Previdência Social, a elevação do valor do benefício previdenciário na mesma proporção.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 20, § 1º e o artigo 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, interpretados em conjunto, indicam que os valores dos salários-de-contribuição devem ser reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada.

Disso não decorre que a ampliação da base de arrecadação da seguridade social, feita mediante a fixação de novo teto para o salário-de-contribuição, como ocorreu por ocasião das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, acarrete o reajuste dos salários-de-contribuição na mesma proporção do aumento do teto e, tampouco, implique o reajuste dos benefícios.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

É verdade que as Portarias Ministeriais nº 5.188/99 e 479/04 reajustaram o limite máximo do salário-de-contribuição - reajustamento integral - em período inferior àquele de reajuste dos benefícios previdenciários, o que representa um equívoco, uma vez que o reajustamento deveria ser proporcional ao número de meses compreendidos entre a data da promulgação das Emendas Constitucionais e a do reajuste dos benefícios previdenciários, nos termos do art. 41, da Lei nº 8.213/91:

Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados a partir de 2004, na mesma data de reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios (...).

No entanto, o fato do reajuste do salário-de-contribuição não ter seguido a sistemática de reajuste dos benefícios previdenciários, não implica na irregularidade deste, mas na irregularidade do reajuste do limite máximo do salário-de-contribuição.

Sendo assim, não procede a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário-de-contribuição, em especial no primeiro reajuste após a Emenda Constitucional nº 20/98 e no primeiro após a Emenda Constitucional nº 41/03.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003685-91.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003685-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MANOEL MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036859120134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Manoel Moreira da Silva em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios nos termos do disposto no art. 12, § único do CPC. Custas *ex lege*.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO

AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o

benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004016-73.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004016-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZ ANTONIO STOCCO
ADVOGADO : SP130879 VIVIANE MASOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040167320134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Luiz Antônio Stocco em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- *Agravo a que se nega provimento.*"
(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005140-91.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO BERMUDEZ DE SOUZA
ADVOGADO : SP272598 ANDRESSA RUIZ CERETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051409120134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por João Bermudes de Souza em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da

devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposementação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposementação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposementação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.

DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - *A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*

2 - *É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*

3 - *Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*

4 - *Não há que se falar em decadência, pois a desaposementação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*

5 - *A desaposementação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*

6 - *No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*

7 - *Agravo a que se nega provimento."*

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A

decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005217-03.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005217-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : OSVALDO JOSE MARTINS
ADVOGADO : SP067806 ELI AGUADO PRADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052170320134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Osvaldo Jose Martins em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as

contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - *Agravo a que se nega provimento.*"

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- *Agravo a que se nega provimento.*"

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001120-54.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001120-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA CHIAVEGATI GINDRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP289898 PEDRO MARCILLI FILHO e outro
No. ORIG. : 00011205420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 59/61) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir de 06.05.2013 (data da citação), no valor de um salário mínimo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, não incidindo sobre as parcelas vincendas.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo desprovimento do Apelo (fls. 89/92).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "

a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

A autora preencheu o requisito etário (fl. 10).

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social datado de 10/08/2013 (fls. 38/39) revela que a Autora, de 75 anos de idade, reside com seu

esposo, em imóvel próprio. A renda do núcleo familiar advém do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no importe de um salário mínimo mensal, percebido por seu cônjuge (fl. 38).

Ressalte-se que, os filhos da parte Autora não residem sob o mesmo teto, razão pela qual não integram o núcleo familiar, nos termos do art. 20, §1º, da Lei nº 8.742/1.993 c.c. o art. 16 da Lei nº 8.213/1.991.

Cumprе ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu cônjuge, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS .

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoçservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro César Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoçorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inoçservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do

salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a parte Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005879-87.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005879-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSE AMARO DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058798720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os

recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I do Código de Processo Civil.

Em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi intimada e, sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. Ainda que o juízo *a quo* tivesse decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa e do contraditório ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo*

utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilação. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4.****

Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação " e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação ".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. *Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*

7. *O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*

8. *Remessa oficial parcialmente provida."*

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*

2. *Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.*

3. *Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.*

4. *Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.*

5. *A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.*

6. *Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

7. *Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."*

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - *É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*

II - *Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*

III - *Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.*

IV - *Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos,*

sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor

das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010234-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010234-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALBERTO JOSE RAUNAIMER
ADVOGADO : SP193207 VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102344320134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Alberto Jose Raunaimer em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Sem condenação em custas.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J.

24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012629-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012629-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSE ROBERTO VALENTINI
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00126290820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

Citada, a autarquia não apresentou contrarrazões e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos*

Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **I. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).** **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).** **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual,**

ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Todavia, observo que não merece provimento o pedido recursal referente à averbação e reconhecimento de especialidade do período laborado após a concessão do benefício em 12.03.1997, mediante fator multiplicador 1,4, tendo em vista que a matéria exige discussão em via processual adequada, com instrução probatória pertinente ao tema.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. Quanto à fixação dos honorários de sucumbência, é cediço que o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, do CPC. Assim em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, caput, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013227-59.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013227-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLOVIS JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP074073 OTAVIO CRISTIANO TADEU MOCARZEL e outro
: SP073073 TANIA GARISIO SARTORI MOCARZEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132275920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Clovis José Rodrigues em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, deixando de ser exigida em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos ou a anulação da sentença pela não observância da adequada formação da relação processual completa.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de

Processo Civil.

(...)

- *Apelação a que se nega provimento.*"

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS

VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à

desaposeitação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposeitação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003141-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003141-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : LUIZA ABE INOUE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP298117 ALEX PEREIRA DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : ARLETE ABE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083386220134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZA ABE INOUE contra a decisão que, em ação de cunho previdenciário que tem por objetivo o restabelecimento de aposentadoria por tempo de contribuição, manteve o indeferimento do pedido de tutela antecipada nos autos do processo nº 0008338-62.2013.4.03.6183.

A agravante alega, em resumo, que restam presentes os requisitos para a tutela pretendida.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator

poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, observo que os documentos acostados aos autos não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado, de maneira que as questões postas em discussão nesta seara recursal deverão ser dirimidas após regular instauração do contraditório.

É dizer: ausente a verossimilhança nas alegações expendidas, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela.

Tampouco se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar do benefício não é circunstância que, por si só, consubstancie o fundado receio de dano irreparável inserto no artigo 558 do Código de Processo Civil. Nesse sentido colaciono excertos de julgados desta Corte Regional:

"Conforme a exegese do artigo 273 e seus incisos o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural, devendo ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (...).

Não apresentando os documentos carreados aos autos elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado, eis que latente a necessidade de dilação probatória (...).

Não havendo a comprovação do exercício de 30 (trinta) anos de serviço, a teor do que prescreve o artigo 52 da Lei de Benefícios, não se mostra recomendável a antecipação da tutela nesta fase processual, ressalvando-se, contudo, que as afirmações deduzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos (...).

Agravo de instrumento não provido"

(TRF 3ª Região, AI nº 00802144620064030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 12.02.2007, DJU 31.05.2007)

"O caráter alimentar não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação (...).

As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo (...).

Recurso improvido"

(TRF 3ª Região, AI nº 00915678320064030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 13.04.2009, e-DJF3 Judicial 2 12.05.2009, p. 607)

Noutro vértice, os elementos colacionados aos autos pela agravante nesta via diminuta indicam que a decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.096502-5, que concedeu a antecipação da tutela recursal, dizem respeito à ação originária diversa da que derivou este recurso, como se depreende de fls.18/19.

Ainda que assim não fosse, a considerar a precária instrução deste agravo, o certo é que a ação originária, já em sede de execução, restou anulada a partir da citação com o fito de se incluir a esposa do segurado falecido (fls.15/17).

Não há demonstração inequívoca do risco de dano irreparável e tampouco da verossimilhança das alegações expendidas que justifique o deferimento da tutela requerida, como bem consignou o Juízo recorrido:

"Neste juízo inicial, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pretendido, sendo necessária a prévia oitiva da autarquia previdenciária para, com base nos documentos constantes nos autos, bem como em pesquisas no sistema DATAPREV/CNIS, seja realizada a verificação da carência necessária, assim como a contagem de tempo de serviço comum e especial.

Em razão disso, fica afastado o requisito da verossimilhança das alegações da parte autora, desautorizando a pretendida antecipação de tutela.

Ressalte-se ainda que o ato administrativo praticado pelo INSS reveste-se de presunção e legalidade, de modo que seriam necessárias provas mais robustas para desfazer, no juízo de cognição sumária, essa presunção." (fl. 77v)

E ainda:

"Neste juízo inicial, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício pretendido sem a oitiva da parte contrária, dessa forma, mantenho o indeferimento da tutela, conforme decisão de fls. 56/57, ressalvando a possibilidade de sua reapreciação na ocasião do julgamento." (fl. 263)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004567-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004567-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : SILVIO CARLOS NUNES COSTA
ADVOGADO : SP283043 GLEIDMILSON DA SILVA BERTOLDI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 14.00.00041-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Silvio Carlos Nunes Costa ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls.41/43) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213

de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014) . "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. Agravo improvido."(TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento jurisprudencial consagrado, razão pela qual NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, conforme o disposto no artigo 557, "caput", do CPC.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010921-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010921-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: MARIA CRISTINA TOSSINI MORAES
ADVOGADO	: SP318607 FILIPE ADAMO GUERREIRO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 00023392220148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS em face de decisão que, nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença movida por Maria Cristina Tossini Moraes, deferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 35/36).

Irresignada, a Autarquia pleiteia a reforma do *decisum*, ao argumento de que não foram preenchidos os requisitos legais para o deferimento da antecipação da tutela.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravada, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade da agravada ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL.

1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

5. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade.

3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da

incapacidade para o trabalho.

4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória.

5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

6. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para cassar a tutela deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P. I.

São Paulo, 05 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012180-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012180-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE EDUARDO GUARESCHI
ADVOGADO : SP129369 PAULO TOSHIO OKADO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225088 RODRIGO PEREZ MARTINEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 00020577920148260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ EDUARDO GUARESCHI contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Novo Horizonte/SP que, em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento de períodos de atividade laborativa rural e especial, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, determinou a suspensão do processo pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias para que a parte autora comprovasse, sob pena de indeferimento da inicial, ter formulado o pedido na via administrativa (fls. 129/133).

Sustenta o agravante, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação, invocando o princípio da inafastabilidade da jurisdição. Argumenta, entretanto, ter efetuado o pedido na via administrativa, o qual restou indeferido. Pede, portanto, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Sobre a matéria de fundo, é verdade que o art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito. Contudo, essa garantia fundamental traz em si a exigência de lide, justificando a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

À evidência, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a

necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação da Súmula 09 deste E. TRF, quando afirma que não é necessário o prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para o ajuizamento de ações.

Contudo, em casos nos quais a lide não está claramente caracterizada, vale dizer, em situações nas quais é potencialmente possível que o cidadão obtenha a satisfação de seu direito perante a própria Administração Pública, é imprescindível o requerimento na via administrativa, justamente para a demonstração da necessidade da intervenção judicial e, portanto, do interesse de agir que compõe as condições da ação.

Em tais situações, exige-se o prévio requerimento na via administrativa como condição para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, conforme se verifica dos seguintes arestos:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, DA C.F/88) - PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - COMPROVANTE DE PRÉVIO REQUERIMENTO E DE ENDEREÇO - DISPENSÁVEIS NO CASO.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo (...).

Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. Não merece reforma a decisão recorrida, que determinou a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que o autor possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos (...) Solução que se afirma mais favorável ao recorrente com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos (...) Agravo não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 377655, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 19/04/2010, maioria, DJF3 11/05/2010, p. 424)

Entretanto, na situação concreta posta nos autos, verifica-se que o agravante já efetuou o requerimento do benefício na esfera administrativa, sendo que o mesmo restou indeferido (fls. 29, 68 e 113/126).

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para dispensar a parte autora de apresentar novo requerimento administrativo e determinar o prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 07 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012862-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012862-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE JOAO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00113728520134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a decisão do Juízo Federal da 6ª Vara de

Campinas/SP que, em ação de cunho previdenciário, reconheceu a ocorrência de conexão entre a ação originária e o processo nº 0002188-75.2011.8.26.0229 em trâmite perante a 1ª Vara do Foro Distrital de Hortolândia/SP, determinando a redistribuição do feito àquele Juízo.

A agravante alega, em resumo, não haver conexão entre os referidos feitos, de maneira que não se há falar em declinatória de competência.

Pede seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A decisão agravada é do teor seguinte:

"Trata-se de ação de conhecimento, ajuizada por JOSÉ JOÃO ALVES DA SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia o reconhecimento de incapacidade laboral, com a concessão retroativa do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez e, sucessivamente, a concessão do auxílio-acidente. A inicial veio acompanhada dos documentos de fls. 7/81 e, tendo sido determinado o esclarecimento sobre ação proposta perante a Justiça Estadual, o autor apresentou a petição de fls. 87/90, alegando que naquele feito discutem-se vícios formais do processo administrativo de concessão do benefício, enquanto que neste discute-se o seu direito material ao benefício em questão.

O INSS apresentou contestação às fls. 93/98, acompanhada de fls. 99/123, alegando, entre outras, litispendência relativamente à ação proposta na Justiça Estadual e a coisa julgada quanto à ação proposta perante o Juizado Especial Federal (autos nº 0005155-24.2007.403.6303). Réplica às fls. 126/129. É o relatório.

DECIDO.

Observa-se que anteriormente ao presente feito, o autor ingressou com ação perante o Foro Distrital de Hortolândia (autos nº 0002188-75.2011.8.26.0229), pleiteando o reconhecimento da nulidade do processo administrativo quanto à alta programada, bem como em razão da falta de resposta à aposentadoria por invalidez sugerida, com o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a conversão deste para aposentadoria por invalidez, com DIB retroativa.

Observo que, embora fundadas em razões diversas, as duas ações, em última análise, buscam o mesmo fim, qual seja, a obtenção retroativa do benefício de auxílio-doença e a sua conversão para aposentadoria por invalidez. Assim, embora não se trate de litispendência - já que seus fundamentos não são idênticos -, é possível identificar-se a conexão entre tais feitos, nos termos do que dispõe o artigo 103, do Código de Processo Civil:

"Art. 103. Reputam-se conexas duas ou mais ações, quando lhes for comum o objeto ou a causa de pedir."

No caso em apreço, considerando que a ação em trâmite na 1ª Vara Judicial do Foro Distrital de Hortolândia foi ajuizada e despachada em primeiro lugar (cf. fl. 15 e fls. 102/104), aquele Juízo é também competente para o processamento e julgamento deste feito, nos exatos termos dos artigos 105 e 106, do Código de Processo Civil. Diante do exposto, caracterizada a conexão entre o presente feito e os autos nº 0002188-75.2011.8.26.0229 e a competência da 1ª Vara Judicial do Foro Distrital de Hortolândia para processar e julgar a presente ação, remetam-se os presentes autos àquele Juízo, com baixa - incompetência e nossas homenagens."

Deveras, os elementos de cognição provisórios apontam a existência de conexão entre as ações originária e a que fora distribuída à Justiça Estadual do Foro Distrital de Hortolândia/SP, razão pela qual não merece reparos a decisão agravada.

Nesse espeque, a assertiva da agravante no sentido de que "(...) a ação proposta junto a Douta Justiça Federal é mais específica" não obsta o reconhecimento da conexão das ações, porquanto comum o objeto ou a causa de pedir.

Desta feita, o pleito recursal é manifestamente improcedente.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014157-65.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.014157-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ALBERTO DOMINGOS MARCHIONATTI
ADVOGADO : MS006591 ALCI FERREIRA FRANCA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00001006920144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALBERTO DOMINGOS MARCHIONATTI contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Ponta Porã/MS, que em ação de cunho previdenciário, indeferiu pleito de complementação de rol de testemunhas formulado pelo agravante.

O recorrente assevera admissível a apresentação do rol de testemunhas como aditamento à petição inicial, porquanto não citada a autarquia previdenciária.

Pede a anulação da decisão agravada apontando cerceamento de defesa.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 407 do Código de Processo Civil, incumbe às partes, no prazo fixado pelo juiz, depositar em cartório o rol de testemunhas, precisando-lhes o nome, profissão, residência e local de trabalho; omitindo-se o juiz, o rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da audiência.

No caso, a parte autora indicou o rol de testemunhas na petição inicial e posteriormente a aditara com o fito de incluir duas outras testemunhas, requerendo a expedição de carta precatória (fl.24), pleito que fora indeferido (fl.25), sendo esta a decisão agravada.

O recorrente aduz a possibilidade de aditamento da inicial para complementar o rol de testemunhas, na forma do artigo 294 do Código de Processo Civil.

Não se descarta a possibilidade de aditamento do pedido inaugural, antes da citação da parte contrária, a ensejar a modificação do pedido e da causa de pedir. Disso, no entanto, não se cuida. A apresentação - prazo e número- do rol de testemunhas encontra-se disciplinada no artigo 407 do Código de Processo Civil: ao designar a audiência o juiz fixará prazo para a apresentação do rol testemunhal; omitindo-se, o referido rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da realização da audiência.

O agravante não noticiou se há ou não data designada para a realização da audiência, o que impede uma melhor compreensão dos fatos.

Ainda que assim não fosse e a admitir-se o aditamento da exordial neste ponto, existindo pedido de oitiva testemunhal, o certo é que a modificação do pleito dar-se-ia para o oferecimento do rol de testemunhas e não para a inclusão de outras testemunhas. Esse entendimento se extrai, aliás, dos julgados colacionados pelo agravante, ainda que cuidem de procedimento sumário.

Tudo o quanto posto nesta seara diminuta leva à conclusão do acerto da decisão impugnada que dera pela preclusão do direito do autor, nos moldes do artigo 267 do Código de Processo Civil.

O pedido recursal se afigura manifestamente improcedente.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014779-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014779-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOAO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00030596120144036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO JOSE DA SILVA contra a decisão (fl.10) do Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em ação de cunho previdenciário, indeferiu pedido de concessão do benefício da gratuidade da justiça .

O agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo sem prejuízo da subsistência de sua família.

Postula a concessão da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente: "RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA . INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade , mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242).

O Juízo "a quo" indeferiu pleito de concessão da justiça gratuita, ante a documentação carreada aos autos da ação originária.

É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência, o que ocorrerá, no caso.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.1.

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária , mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.2. agravo improvido. (TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johanson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322).". " AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA .I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.II - agravo de instrumento improvido.(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p. 110)." "PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO . JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita , basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça , vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .4. agravo de instrumento improvido"(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271).
Cômpar desse entendimento a E. Sétima Turma desta Corte Regional, como se depreende da decisão proferida pelo e. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, em 19 de fevereiro de 2014, nos autos do agravo de instrumento nº 2013.03.00032073-4.

Anoto, por fim, que o agravante sequer demonstrou a alegada hipossuficiência.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento .

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015055-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015055-9/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: ELAINE MATIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG.	: 00016389820148260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELAINE MATIAS DE OLIVEIRA contra a decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP que, em ação de cunho previdenciário, determinou fossem os autos remetidos à Justiça Federal de Presidente Bernardes/SP.

A agravante aduz, em resumo, que o § 3º do artigo 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio.

Pede o processamento da demanda perante o Juízo "a quo".

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Dispõe o artigo 109, §3º, da Constituição Federal: "Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar: (...) § 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".

A "ratio" da norma constitucional consiste em facultar ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo, desta forma, o seu acesso à justiça.

No caso, a demanda foi proposta perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Presidente Bernardes/SP, sendo que, em Presidente Prudente/ SP, há sede de Vara da Justiça Federal, cuja Subseção engloba a cidade de Presidente Bernardes/SP. Trata-se, pois, de típica hipótese de competência delegada, nos moldes do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015409-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015409-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO FLORENCIO DE LIMA e outro
: ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP
No. ORIG. : 00016092120068260030 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO FLORENCIO DE LIMA e outro contra decisão do Juízo Estadual da 1ª Vara de Apiai/SP que indeferiu pedido de destaque de honorários contratuais em favor do advogado.

O agravante aduz, em resumo, que colacionado aos autos o contrato de honorários advocatícios, nos moldes do artigo 22, §4º, da Lei nº 8.906/96, mister o destaque da verba honorária.

Pede a concessão de efeito suspensivo e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Numa análise perfunctória concluir-se-ia que a "quaestio" posta nesta seara diminuta se limite à possibilidade de se garantir ao advogado o destaque de importância relativa aos honorários contratuais. Uma análise mais minuciosa, porém, demonstra que a questão trazida neste agravo vai além para dispor sobre a legitimidade e interesse recursal.

Isso porque tão somente o advogado e não a parte autora sucumbiu em face da decisão agravada e, corolário, somente o patrono da parte autora teria legitimidade e interesse recursal.

Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, pertencendo ao advogado, e somente a ele, a legitimidade para pleiteá-los.

Nesse sentido já decidiu esta Corte Regional: "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DESTAQUE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUTOR. PARTE ILEGÍTIMA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Os honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte têm caráter personalíssimo, sendo do advogado, e somente dele, a legitimidade para pleitear. 4. Agravo legal desprovido".(AI 201003000350476, 9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaiá, DJF3 CJ1 Data:18.03.2011 Página: 1110).

Nesse sentir, considerando que o Agravo de Instrumento foi interposto em nome da parte autora, a despeito de a petição inicial ter sido assinada pelo advogado, conclui-se que o presente recurso não merece ser conhecido à míngua de interesse recursal e a ilegitimidade da parte autora para postular a reforma da decisão agravada, que nenhum gravame lhe causara.

Deveras, o agravante não tem interesse recursal, uma vez que a decisão agravada não lhes impôs qualquer gravame.

Caberia ao advogado, diante do indeferimento de sua pretensão, valer-se, em seu próprio nome, do recurso cabível. Nesse sentido colaciono os seguintes arestos: "PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE TERCEIRO - FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA- DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO - APELAÇÃO DA PARTE VENCEDORA - NÃO CONHECIMENTO - DESERÇÃO E FALTA DE INTERESSE EM RECORRER - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 20 DO CPC E 23 DA LEI Nº 8.906/94(ESTATUTO DA OAB).I - Consoante o disposto no art. 23 da Lei nº 8.906/94, o detentor do direito de percepção aos honorários fixados judicialmente, será sempre o advogado constituído pela parte. Desta assertiva, extrai-se a conclusão de que o advogado, em nome próprio, não em nome do cliente, pode pleitear a revisão, via recurso, da fixação da verba honorária arbitrada em seu prol.II - O interesse e a legitimidade recursal, neste caso, não se estendem à parte que logrou êxito na demanda, à míngua de sua sucumbência e também por restar desconfigurada a utilidade e a necessidade do recurso. III - Recurso especial não conhecido para manter a falta de interesse da recorrente em se insurgir contra a verba honorária, via recurso de apelação. Prejudicado o debate acerca da deserção do apelo."(STJ, Resp 244802/MS, Terceira Turma, Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 16.02.2001, DJ 16.04.2001, p. 106); "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - TERMO DE ADESÃO DE QUE TRATA A LC Nº 110/01 - HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - FALTA DE PEÇAS NECESSÁRIAS - AGRAVO IMPROVIDO.1. Atuando como advogado dos autores, na condição de terceiro prejudicado, o ora agravante tem legitimidade para interpor recurso quanto à verba honorária, conforme dispõe o artigo 23 da Lei nº 8906/94 e artigo 499 do Código de Processo Civil, ou seja, após o trânsito em julgado da sentença os honorários pertencem ao advogado, não podendo a parte deles dispor.2. Esta Egrégia Quinta Turma vem se posicionando no sentido de que após o trânsito em julgado da sentença, os honorários advocatícios pertencem ao advogado, não podendo a parte deles dispor. (...) 5. Agravo improvido."(TRF 3ª Região, Ag nº 2004.03.00.066757-5, Quinta Turma, Rel Des. Ramza Tartuce, J. 23.05.2005, DJU 28.06.2005, p. 289).

Ainda que assim não fosse, o agravo não comportaria conhecimento, uma vez que o advogado deixou de recolher as custas de preparo, como se depreende de fl.50, de modo que teria havido deserção, porquanto a justiça gratuita é direito conferido à parte autora e não ao advogado que a representa, a ele não se estendendo.

Colaciono o seguinte julgado: "AGRAVO LEGAL. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DE VALORES RELATIVOS AO PREPARO. Estabelece o artigo 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, que a petição de agravo de instrumento deve ser acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, conforme tabela que será publicada pelos tribunais. É de ser negado seguimento ao recurso que não veio acompanhado do pagamento dos valores relativos ao preparo, em face da ocorrência de deserção, nos termos do artigo 511, do Código de Processo Civil. Agravo a que se nega provimento.(TRF 3ª

Região, Ag nº 2005.03.00.069429-7, Quinta Turma, Rel. Des. Suzana Camargo, j. 30.10.2006, DJU 19.01.2007, p. 346).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015861-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015861-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE LUIS IGNACIO DE LIMA
ADVOGADO : SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 00045707220098260306 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária em fase de execução, determinou a incidência de juros de mora entre a apresentação do cálculo e a expedição do Precatório/RPV, bem como a aplicação da Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo no cálculo da correção monetária. Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a impossibilidade de incidência de juros de mora após a data da conta, bem como que não se aplica o índice de correção monetária da tabela prática do Tribunal de Justiça de São Paulo.

Decido:

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.

Ainda de acordo com o entendimento do STF, adotado também pelo STJ, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."

(STF, 1ª Turma, AI nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, DJE 14/08/2009).

E, ainda:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL.

EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1205335, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14/12/2010, DJE DATA:02/02/2011) PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2. Segundo entendimento firmado em recurso representativo da controvérsia, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

3. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200900608780, Julg. 18.02.2010, Rel. Jorge Mussi, DJE Data:15.03.2010)

Por fim, transcrevo os seguintes julgados proferidos por esta Egrégia Corte, no mesmo sentido:

"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL. IMPROPRIEDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO

I. Eventual sobrestamento do feito, em virtude da possível existência de questão constitucional de repercussão geral, somente se justifica quando se tratar de recurso extraordinário. Destarte, evidente a impropriedade do pedido formulado pelo agravante.

II. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

III. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.

IV. Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, AC nº 395442, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª T., j. 28/02/2012, TRF3 CJI DATA:07/03/2012).

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE LIMITES LEGAIS. JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO.

(...)

7. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação. Precedente do STJ.

8. Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 201103990129775, Julg. 05.07.2011, Rel. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI Data:13.07.2011 Página: 2206)

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

(...)

III - Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrentes dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já teve oportunidade de decidir o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006.

IV- Agravo interposto pelo INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo da parte autora improvido (§1º, do art. 557 do CPC).

Quanto à correção monetária, a jurisprudência desta Corte já se encontra consolidada no sentido de não ser aplicável aos débitos judiciais de natureza previdenciária a Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONÁRIOS AOS BENEFÍCIOS IGUAIS AO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA NÃO FAZ JUS AO ABONO ANUAL. PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO. EXTRATOS DATAPREV. ERRO MATERIAL NO CÁLCULO. I - Apelação do Instituto em sede de embargos à execução, alegando excesso de execução pela indevida incorporação dos índices inflacionários no valor dos benefícios. II - O benefício correspondente a um salário-mínimo vigente no país jamais poderá ser reajustado de forma diversa do correspondente ao mínimo, de outro modo poderá ocorrer injustificável elevação do benefício, a resultar em enriquecimento sem causa do beneficiário e conseqüente prejuízo irreparável aos cofres públicos. III - Descabe a incorporação dos índices expurgados aos valores dos benefícios. Os percentuais inflacionários devem ser aplicados somente à atualização monetária. Precedentes do E. STF. IV - Determinação de inclusão dos expurgos inflacionários na renda mensal de benefício de valor mínimo constitui afronta à legislação previdenciária bem como à própria Constituição Federal, cujas normas atinentes à matéria foram regulamentadas pela Lei de Benefícios. V - Os extratos fornecidos pelo Sistema Único de Benefícios - Dataprev, são documentos hábeis a comprovar os valores pagos administrativamente pela Autarquia, que deverão ser compensados com os valores devidos, a fim de se evitar o enriquecimento ilícito da embargada. VI - Ainda que processado o feito na Justiça Estadual, devem ser utilizados os índices dos Provimentos do CGJF- 3ª Região, para atualização das diferenças apuradas, em razão da competência constitucional delegada (art. 109, § 3º), restando indevida a utilização da Tabela Prática do TJ. Precedentes. VII - A inclusão de parcelas indevidas no cálculo pode ser considerada erro material por equiparação. VIII - O erro material, incidente sobre o cálculo do montante devido, perceptível primu ictu oculi e sem maior exame, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. IX - Apelo do INSS provido. (AC 00173002420034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/02/2011 PÁGINA: 1254)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REITERAÇÃO DOS ARGUMENTOS DA EXORDIAL. NÃO CONHECIMENTO. ERRO MATERIAL NOS CÁLCULOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. TABELA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. INAPLICABILIDADE DADA A INCIDÊNCIA DO PROV. COGE Nº 64/05 E RES. Nº 561/07 DO CJF. JUROS DE MORA. PAGAMENTOS EM SEDE ADMINISTRATIVA. NECESSÁRIO DESCONTO. SEM CONDENAÇÃO ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS. - Não conhecida a alegação que se refere genericamente à exordial do Instituto, pois não satisfaz as exigências do art. 514, II, do CPC. - Após o trânsito em julgado da sentença, em havendo erro material, o Juiz pode corrigi-la, alterando, em consequência, também, os respectivos cálculos, de ofício, ou a pedido das partes (art. 463 do CPC), a qualquer tempo. Precedentes jurisprudenciais. - Considera-se erro material a utilização de critérios não abarcados pelas normas de cálculo da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento COGE nº 64/05, que impôs obediência aos critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (aprovado por força da Res nº 242, de 03.07.01, do CJF, atualmente Res. n.º 561/07), excluída aplicação da tabela prática do TJ/SP. - A taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma globalizada até a citação e, após, de forma decrescente. - Os dados fornecidos pelo sistema informatizado da autarquia (DATAPREV) fazem prova dos valores pagos administrativamente, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas. - Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acerto de valores dos presentes embargos à execução. - Recurso parcialmente conhecido e, nessa medida, provido. (AC 00244015419994039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2010 PÁGINA: 3266).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016036-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOSE FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : SP240116 ERICA NAGY CAMPOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OUROESTE SP
No. ORIG. : 10004196420148260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE FRANCISCO ALVES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária, determinou à parte autora que comprove a formulação de requerimento do benefício na esfera administrativa, no prazo de 60 dias.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.

Decido:

De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao esgotamento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida. Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa, está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.

A propósito, transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."

(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJI Data:22/07/2009, p. 552).

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do E. STJ, ao qual me curvo, no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
- 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
- 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do*

devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).

No caso dos autos, a parte autora postula a concessão de pensão por morte, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural por parte de sua falecida esposa, hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

2. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

3. Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

4. Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do exercício da atividade de lavrador por parte do companheiro da autora, a fim de que isto seja considerado para efeitos de concessão de pensão por morte, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

5. Agravo Legal a que se nega provimento.

(7ª Turma, AI nº 513454, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, DJF3 CJI Data: 08/01/2014).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de requerimento administrativo.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016040-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016040-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : BENEDITA ALVES LIMA PEREIRA
ADVOGADO : SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 00015151320148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITA ALVES LIMA PEREIRA contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Laranjal/SP que, nos autos da ação de concessão de pensão por morte, determinou a intimação da parte autora para comprovar o indeferimento do pedido administrativo, no prazo de 10 (dez) dias, pena de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil. A agravante sustenta, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação.

Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: 1- "Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Nesse caso como se trata de salário-maternidade de trabalhadora rural entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa." (AI Processo: 0022712-08.2013.4.03.0000, Sétima Turma, Rel.Des. Fed. Fausto de Sanctis, e.DJF3 31.03.2014).2-"Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo."(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).3. " O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade /necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito. - O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS." (AI nº 373869, Oitava Turma, Rel.

Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para dispensar a parte autora de apresentar o requerimento prévio administrativo e determinar o prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016198-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016198-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : SANDRA MARA GOMES FERNANDES
ADVOGADO : SP344923 CAIO HENRIQUE MACHADO RUIZ e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027326220144036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANDRA MARA GOMES FERNANDES contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que objetivava a concessão/restabelecimento do benefício de pensão por morte.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que faz jus ao recebimento do benefício.

Decido:

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 28 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Para a obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, deve-se comprovar a presença dos seguintes requisitos: óbito do segurado, qualidade de segurado do falecido e qualidade de dependente do segurado.

A manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, está regulada no art. 15 da Lei nº 8.213, e, nos termos do disposto no inciso I do art. 26, a concessão da pensão por morte independe de período de carência.

Os dependentes do segurado estão elencados do art. 16 da mesma Lei, que assim dispõe, *in verbis*:

"Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha

deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Na espécie, a agravante pleiteia o recebimento do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu ex-companheiro.

Quanto à qualidade de segurado, não resta dúvida, pois o extrato do CNIS registra a condição de aposentado do *de cujus* na época do óbito.

A questão controvertida, no caso, refere-se apenas à comprovação da sua condição de companheira e dependente do segurado falecido.

A sentença proferida nos autos da ação de reconhecimento de união estável, acostada às fls. 36, demonstra terem sido aplicados os efeitos da revelia aos réus, herdeiros do falecido, por não terem contestado o pedido, o que acarretou o reconhecimento das alegações feitas pela autora e a consequente existência de união estável entre esta e o falecido. Tal documento, por si só, não é suficiente ao acolhimento do pedido.

Ademais, consta averbado na cópia da certidão de óbito, acostada aos autos à fl. 26, que o falecido era casado com Maria Aldimoura do Nascimento Silva.

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016222-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016222-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUCENI APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00005985120148260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Cachoeira Paulista /SP que, nos autos da ação que objetiva a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, determinou a intimação da parte autora para comprovar o indeferimento do pedido administrativo, no prazo de 60 (sessenta) dias.

A agravante sustenta, em síntese, que, consoante orientação jurisprudencial resta desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação.

Alega o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Requer a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

De início, desponta o deferimento, pelo Juízo "a quo", de gratuidade judiciária, extensível à seara recursal,

desonerando a agravante de dispêndios processuais.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

O art. 5º, XXXV, da Constituição, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

Na espécie, pelos fatos narrados na inicial, somados à experiência obtida nesta Corte, é possível entrever que o pedido seria negado no âmbito administrativo.

Em tal hipótese, exigir à parte autora que ingresse na esfera administrativa é totalmente despiciendo, visto ser notório que os documentos juntados à ação subjacente, bem como os argumentos expendidos não serão aceitos pela autarquia, para o fim pretendido pela parte postulante.

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: 1- "Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Nesse caso como se trata de salário-maternidade de trabalhadora rural entendo que estando dentro das elencadas exceções desnecessário o ingresso na via administrativa." (AI Processo: 0022712-08.2013.4.03.0000, Sétima Turma, Rel.Des. Fed. Fausto de Sanctis, e.DJF3 31.03.2014).2-"Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação de mérito, em juízo."(AI nº 380344, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 12/04/2010, v.u., DJF3 22/04/2010, p. 1206).3. " O interesse de agir caracteriza-se pela utilidade /necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito. - O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS." (AI nº 373869, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 26/10/2009, v.u., DJF3 12/01/2010, p. 342).

Logo, encontram-se presentes, na situação concreta posta nos autos, elementos seguros para configurar a lide, o que permite a dispensa do prévio requerimento na via administrativa.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para dispensar a parte autora de apresentar o requerimento prévio administrativo e determinar o prosseguimento do feito.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016440-61.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : VALERIA FRANCISCA DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : SP192875 CLÁUDIA DE AZEVEDO MATTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 10033240620148260223 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

VALERIA FRANCISCA DA CRUZ SILVA ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl.40) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade da agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já

afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014) . "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. Agravo improvido."(TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016443-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016443-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : SP192875 CLÁUDIA DE AZEVEDO MATTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 10045114920148260223 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

JOSE OLIVEIRA DOS SANTOS FILHO ajuizou ação de cunho previdenciário contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl,38) o que ensejou a propositura deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No caso dos autos, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.

É necessário destacar que tais documentos, por si só, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela parte autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

A constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.

Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexistente verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito. 3. A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos da Fundação Espírita Américo Bairral, do Centro de Atenção Psicossocial de Mogi Guaçu-SP e da Secretaria Municipal de Saúde de Mogi-Guaçu, os quais apenas descrevem as enfermidades apresentadas pela paciente, sem, contudo, mencionar qualquer incapacidade atual desta para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade da segurada, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 12.06.2013 (conforme se verificou em consulta ao sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, AI nº 00207513220134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014) . "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. A aposentadoria por invalidez, prevista nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Por se tratar de benefício com caráter provisório, deve o segurado ser submetido periodicamente a exames para avaliação quanto à manutenção da incapacidade. 3. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada manutenção da incapacidade para o trabalho. 4. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória. 5. Inviável a análise de documentos não submetidos à apreciação pelo Juízo de origem, sob pena de supressão de um grau de jurisdição. 6. Agravo improvido."(TRF 3ª Região, AI nº 00160875520134030000, Sétima Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sede de sentença.

Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P. I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016864-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016864-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : SERGIO LUIS MATTIUZZI
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00100387320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERGIO LUIS MATTIUZZI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à concessão do benefício de aposentadoria especial ao autor.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a documentação colacionada aos autos comprova a atividade especial desempenhada pelo recorrente, razão pela qual faz jus à imediata concessão do benefício.

Decido:

Em se tratando do reconhecimento de períodos trabalhados em atividades sujeitas a condições especiais, o deslinde da questão exige a instauração do contraditório e a dilação probatória, o que afasta a possibilidade de antecipação da tutela jurisdicional.

Inviável, portanto, em um juízo de cognição sumária, a verificação do exercício de atividade especial, haja vista a necessidade de oportunizar à defesa a demonstração da inexistência de exposição a condições prejudiciais à saúde ou à integridade física do trabalhador.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTS. 48 E 142 DA LEI Nº 8.213/91. CARÊNCIA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Nos termos do artigo 142, da Lei 8.213/91, o tempo correspondente à carência necessária para a concessão do benefício de aposentadoria por idade é de 162 meses. - Os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar o cumprimento do período de carência. - No tocante ao alegado período laborado sob condições especiais, em se tratando de reconhecimento de atividades laborativas exercidas sob exposição a agentes insalubres,

imprescindíveis a formação do contraditório e a dilação probatória, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido. - Agravo de instrumento a que se nega provimento." (8ª Turma, AI nº 378475, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18/01/2010, DJF3 CJI Data: 23/02/2010, p. 797).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. RECURSO IMPROVIDO. I - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca que leve à verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273). II - O presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado. III - O alegado desenvolvimento de atividade laboral sob condições especiais pelo agravante, em diversas empresas, poderá vir a ser confirmado em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos. IV - Ausentes os requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito, de rigor a sua não concessão. V - Agravo não provido. Prejudicado o agravo regimental." (8ª Turma, AI nº 246189, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 12/12/2005, DJU Data: 01/02/2006, p. 251).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017064-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017064-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : ILSON VILELA CANDIDO - prioridade
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10042488520148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ILSON VILELA CANDIDO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento/concessão do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos comprova a sua incapacidade para o trabalho.

Requer o provimento do recurso, para que seja concedida a tutela antecipada.

Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 26 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Para a obtenção do auxílio-doença, o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.

Às fls. 68/96, constam documentos médicos juntados pela parte autora.

Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 25.09.2013 foi indeferido com base em exame

realizado pela perícia médica do INSS (fl. 97).

Assim, a questão demanda dilação probatória, já que os documentos apresentados pela agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.

Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:

"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

(...)"

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."

(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJI Data:08/09/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIL-RAT e de terceiros (INCRÁ, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."

(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJI Data:27/10/2010, p. 827).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano

irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais. Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido." (7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017096-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017096-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : AKIKO ANDO
ADVOGADO : SP094932 VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00046704920144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AKIKO ANDO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo-SP que, nos autos de ação de "desaposentação", reduziu o valor atribuído à causa e declinou da competência para processar e julgar o feito em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo (fls.49/51).

A agravante sustenta, em síntese, que o valor atribuído à causa não é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos e, portanto, não há se falar em declinatória de competência ao Juizado Especial Federal.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do artigo 260 do Código de Processo Civil, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação, considerando que o valor atribuído ao feito reflete na fixação da competência do Juízo para a apreciação e julgamento da demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não podendo o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. Sendo excessivo, é possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor atribuído à causa.

Verifica-se que o pedido formulado nesta demanda é de "desaposentação", referente à substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. Sendo assim, a vantagem econômica almejada nesta ação corresponde à diferença entre a renda mensal da aposentadoria atualmente percebida e o valor da nova aposentadoria que se pretende obter.

Em casos tais, quando se reconhece a procedência do pedido de "desaposentação", as decisões proferidas pelo

Superior Tribunal de Justiça e por esta Corte determinam a concessão de nova aposentadoria "a contar do ajuizamento da ação", conforme se constata do acórdão proferido no REsp nº 1.334.488/SC (Relator Ministro Herman Benjamin), bem como da decisão prolatada na Apelação Cível nº 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, de relatoria da Des. Fed. Diva Malerbi, nos seguintes termos: "Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposeição, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação".

Se não há falar em prestações vencidas na hipótese de pedido de "desaposeição", também não há falar em diferenças correspondentes ao quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda para compor o cálculo do valor da causa. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: "AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JEF. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. 1. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico buscado pela parte. Contudo, ao verificar o intuito da parte de burlar regra de competência, pode o magistrado alterar o valor atribuído à demanda de ofício ou mediante impugnação da parte contrária, a fim de adequá-lo à pretensão deduzida nos autos. 2. Competência do Juizado Especial Federal, porquanto não ultrapassada a quantia equivalente a 60 (sessenta) salários mínimos na época da propositura da demanda. 3. Aplicável o art. 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 4. agravo improvido."(TRF 3ª Região, AI nº 00217638120134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSEIÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. (...) 2. Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação. 3. Sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito. 4. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposeição, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. 5. agravo Legal a que se nega provimento."(TRF 3ª Região, AI nº 00233833120134030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014); "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO DE DESAPOSEIÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposeição com o deferimento de novo benefício, o proveito econômico é representado pela diferença entre o valor que se recebia e o valor que se passa a receber desde o termo inicial do novo benefício. III - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal. IV - agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 00008207720124030000, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 13.03.2012, e-DJF3 Judicial 1 21.03.2012). Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017451-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017451-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

AGRAVANTE : EVA CORREA DE ANDRADE SAMPAIO
ADVOGADO : SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 10024065820148260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EVA CORREA DE ANDRADE SAMPAIO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a participação do assistente técnico indicado pela parte autora.

Inconformado com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que o profissional indicado é fisioterapeuta regularmente inscrito no CREFITO, possuindo os conhecimentos necessários para atuação como assistente técnico na perícia médica a ser realizada nos autos principais.

Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo e, ao final, o provimento do recurso para que seja deferida a participação do assistente técnico indicado quando da realização da perícia.

Decido.

Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 16 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

O assistente técnico é profissional de confiança da parte e possui os mesmos poderes atribuídos ao perito a teor do disposto no art. 429 do CPC.

Não vislumbro na hipótese impedimento legal para a indicação do assistente técnico da parte, profissional da área de fisioterapia, para acompanhar a perícia realizada por médico de confiança do juízo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. ASSISTENTE TÉCNICO. FISIOTERAPEUTA. I - O assistente técnico é assessor da parte, diferentemente do perito médico, que é o profissional de confiança do Juízo, não estando sequer sujeito a impedimento ou suspeição, conforme prevê o artigo 422 do diploma processual civil. II - Não se verifica qualquer impedimento legal para a indicação do assistente técnico da parte, profissional da área de fisioterapia, que possui conhecimentos específicos na área de reabilitação funcional, para acompanhar a perícia realizada pelo médico de confiança do juízo. III - Agravo do INSS improvido (artigo 557, § 1º, do CPC)."

(TRF3, 10ª Turma, AI nº 466541, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 08/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/05/2012).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento a teor do disposto no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a participação do assistente técnico indicado pela parte autora.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017608-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017608-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE DONIZETE DE CARVALHO
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00000647520144036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

JOSE DONIZETE DE CARVALHO ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls.98/99), o que propiciou a oferta deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que restam presentes os requisitos para a tutela pretendida.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, observo que os documentos acostados aos autos não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado, de maneira que as questões postas em discussão nesta seara recursal deverão ser dirimidas após regular instauração do contraditório.

É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela.

Tampouco se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, por si só, consubstancie o fundado receio de dano irreparável inserto no artigo 558 do Código de Processo Civil. Nesse sentido colaciono excertos de julgados desta Corte Regional: 1. "Conforme a exegese do artigo 273 e seus incisos o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural, devendo ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (...) Não apresentando os documentos carreados aos autos elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado, eis que latente a necessidade de dilação probatória (...) Não havendo a comprovação do exercício de 30 (trinta) anos de serviço, a teor do que prescreve o artigo 52 da Lei de Benefícios, não se mostra recomendável a antecipação da tutela nesta fase processual, ressaltando-se, contudo, que as afirmações deduzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos (...) Agravo de instrumento não provido" (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 00802144620064030000, Julg. 12.02.2007, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data:31.05.2007); 2. "O caráter alimentar não é circunstância que, per se, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação (...) As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo (...) Recurso improvido"(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00915678320064030000, Julg. 13.04.2009, Rel. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12.05.2009 Página: 607).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000362-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIA LAURIANO SOARES
ADVOGADO : SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA
CODINOME : MARIA LUCIA LAURIANO
No. ORIG. : 11.00.00013-7 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida julgou **procedente** o pedido.

O INSS apela pleiteando a reversão do julgado por entender que a autora não preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 10) tendo nascido em 16 de agosto de 1948, a autora possui, atualmente, 65 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no *caput* do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o/a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário/a da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À**

PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. **Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.**" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."**(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "**A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação**

econômicofinanceira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "*Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."*

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "*(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 41/44) revela que a parte autora reside em imóvel próprio, na área urbana, construído de alvenaria, revestido de piso de cerâmica e azulejos, composto por dois dormitórios, sala, cozinha e banheiro. Com ela moram sua neta, dois netos e um bisneto, sendo que a única que trabalha é a primeira, na Cooperativa de Reciclagem, recebendo um salário mínimo mensal. As despesas da família totalizam R\$ 200,00.

Entretanto, verifica-se que o IPTU referente ao exercício de 2011, quando foi realizado o estudo social, havia sido pago com taxa única, a família recebe uma cesta básica mensal do Posto de Saúde e a autora, portadora do vírus HIV (com carga viral indetectável - fls. 57/62), recebe toda a medicação e tratamento de forma gratuita, sendo que em pesquisa ao CNIS/Plenus constatou-se que desde 1998 a autora se inscreveu como autônoma perante o INSS, efetuando recolhimentos a este título desde abril de 2003 até junho de 2014, ininterruptamente, não sendo crível que esteja em situação de miserabilidade, pois como bem observou a MM Juíza *a quo*, acerca do benefício assistencial de prestação continuada: "*Referido benefício é destinado a pessoas que não têm condições financeiras de contribuir para a Previdência Social..."*

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006097-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006097-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA CASSIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP196411 ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 11.00.00096-0 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Duplo Apelo em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Cassiano da Silva em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a revisão da renda mensal do seu benefício de pensão por morte (DIB 10.11.1996), nos termos da Lei n. 8.213/91, art. 29, inciso II, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau, proferida em 03.10.2012, julgou procedente o pedido (fls. 124/126).

O INSS em seu apelo requer a improcedência total do pedido (fls. 139/150).

A parte autora em seu recurso de apelação pretende modificar os critérios de correção monetária e juros de mora determinados pela r. sentença (fls. 152/160).

Os autos vieram a este E. Tribunal com as contrarrazões da parte autora (fls. 164/167).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Pleiteia a parte autora a revisão da renda mensal inicial do benefício de Pensão por Morte, DIB 10.11.1996.

Entretanto, mister apontar a ocorrência da decadência.

Com efeito, a instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

O Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

De outra parte, há disposição expressa quanto aos benefícios concedidos após a edição de tal norma, cujo marco inicial é o "dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", conforme dispõe o artigo 103 da Lei n. 8.213/1991.

Em relação ao tema, veja-se os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV -

V - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

(TRF/3ª Região, AC 0014207-45.2009.4.03.6183, relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, Décima Turma, julgado

em 12.06.2012, publicado no e-DJF3 Judicial em 20.06.2012, unânime). (g.n.).

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

No caso em tela o benefício de aposentadoria da parte autora foi concedido em 10.11.1996 e o prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal, Lei n. 9.528 de 28.06.1997.

Tendo em vista que a presente demanda somente foi ajuizada em 27.05.2011, reconheço, de ofício, o transcurso do prazo decenal, por se tratar de questão de ordem pública, passível de ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independente de requerimento expresso.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 269, IV do Código de Processo Civil, RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A DECADÊNCIA DO DIREITO À REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DA PARTE AUTORA e JULGO PREJUDICADO OS RECURSOS INTERPOSTOS, nos termos do artigo 557, *caput* do mesmo Diploma Legal.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006310-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006310-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADILSON RUFINO DE AGUILAR
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário e de Apelação interposta em face da r. Sentença (fls. 152/154) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir de 15.01.2009 (data da propositura da ação), no valor de um salário mínimo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O parecer da lavra do e. Procurador Regional da República opina pelo desprovimento do Apelo (fls. 189/196).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Cumprido observar, de início, que a instrução probatória é favorável à parte Autora, razão pela qual a ausência de intervenção do Ministério Público em primeiro grau, mesmo sendo obrigatória, nos termos do art. 31 da Lei nº 8.742, de 07.12.1993, não enseja a decretação da nulidade do feito.

Aplicável, *in casu*, o disposto no §2º do art. 249 do CPC, segundo o qual, quando puder decidir do mérito a favor da parte a quem aproveite a declaração da nulidade, o juiz não a pronunciará nem a mandará repetir o ato, ou suprir-lhe a falta.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma

constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 124/129) o autor é portador de sequelas de poliomielite, as quais não podem ser recuperadas com tratamento medicamentoso. Afirma que o periciado apresenta hiporreflexia dos membros superiores e inferiores, atrofia da musculatura dos membros inferiores e das mãos, além da presença de prótese em membros inferiores, abrangendo pés, tornozelo e perna, sendo sua incapacidade moderada e permanente.

Desse modo, restou atendido o primeiro requisito.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
 - 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
 - 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
 - 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
 - 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
 - 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
 - 7. Recurso Especial provido.*
- (STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social (fls. 118/119) revela que o Autor reside com seus genitores, em casa própria, composta por cinco cômodos. Relata que o requerente apresentou poliomielite aos dois anos de idade, o que acarretou perda de movimentos e, com os devidos tratamentos, locomove-se com auxílio de cadeira de rodas. A renda mensal familiar advém do salário percebido por sua mãe, no importe de R\$600,00 (seiscentos reais) e do aluguel dos fundos do imóvel, no valor de R\$350,00 (trezentos e cinquenta reais).

Destarte, o Autor preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão. *In casu*, 20/11/2008 (fl. 39), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. COTA PARTE DE PENSÃO POR MORTE NÃO CARACTERIZA CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO. PROCEDÊNCIA . omissis

III. Termo inicial fixado a partir do requerimento administrativo (19/03/1998), observando-se a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 11.280 de 16/02/2006. (AC 00382049420054039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/06/2010 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008678-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008678-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE	: LAURA LEITE DOS SANTOS COLEN
ADVOGADO	: SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00025908220138260619 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 117/118) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 141/142).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, a autora é portadora de obesidade mórbida, hipertensão arterial, artrose e tendinopatia. Não foi constada doença ou sequela incapacitante para o trabalho (fls. 68/75).

Destarte, não restou preenchido o requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, caput, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009104-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009104-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : VALMECI PESCONI MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP244574 ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10000102520138260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a procedência da ação, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural, desde que respeitado o prazo legal para o seu requerimento, são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

No presente caso, nota-se que o autor completou os 60 anos exigidos para a concessão do benefício apenas em 04/10/2011, ou seja, em período posterior àquele estendido pela Lei nº 11.718/2008, não lhe sendo aplicável, portanto, a benesse dos arts. 142 e 143 da Lei de Benefícios, sendo necessário ao autor, para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade devida aos trabalhadores rurais, que comprove o recolhimento de 180 contribuições nesta condição (art. 25, II, da Lei de Benefícios), não lhe bastando apenas a comprovação do exercício de atividade rural.

No entanto, não restou comprovado o recolhimento das 180 contribuições necessárias para que fizesse jus ao benefício em questão.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009951-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009951-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1184/5184

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIRTES CARLOS CORDEIRO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP248351 RONALDO MALACRIDA
No. ORIG. : 10.00.00025-1 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 79/82) que julgou procedente o pedido para o fim de determinar a concessão do benefício de amparo social a partir da data do requerimento administrativo, acrescendo-se às prestações vencidas, correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 111/115).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto nº 6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.

De acordo com o laudo pericial (fls. 53/55) a autora apresenta doença do ombro direito com tendinose/tendinopatia do supra espinal, com focos de lesão parcial da face articular com pequeno derrame articular, sendo sua incapacidade total e permanente.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, *caput* e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, conseqüentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.

Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.

Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."

...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O auto de constatação realizado em 15/07/2010 (fls. 43/45) revela que a autora reside sozinha, em imóvel simples e alugado. Não possui renda, sendo que sobrevive com auxílio financeiro de dois filhos que residem em outra localidade.

O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pelos seus filhos.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010883-69.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010883-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARLENE AUGUSTA DE LIMA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08002309120138120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 122v/129) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 158/161).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
- 7. Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado

e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, a autora é portadora de ceratose actínica hipertrófica, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 97/104).

Destarte, não restou preenchido o requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011235-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011235-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLOTILDE APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00099-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 120/121) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 158/160).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo*.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, a autora apresenta problemas na coluna vertebral, que podem ser tratados com medidas farmacológicas, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 77/78).

Destarte, não restou preenchido o requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016078-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016078-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA DOS SANTOS DIAS
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
No. ORIG. : 12.00.00021-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais) sob o valor da condenação. Inconformado, o INSS interpôs apelação, requerendo a sujeição da r. sentença ao reexame necessário e a suspensão dos efeitos da tutela concedida. Requer, ainda, a reforma do julgado, vez que ausente a incapacidade total e definitiva da parte autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Inicialmente, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial das parcelas vencidas (19/03/2012), o valor da RMI do benefício e a data da sentença (10/12/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos) a motivar o cabimento do reexame necessário. Assim, é nítida a inadmissibilidade, na hipótese em tela, da remessa oficial

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 139/140), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade total para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**A periciada APRESENTA INCAPACIDADE RELATIVA para o trabalho.**"

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora parcial e temporariamente incapacitada para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho para efeito de concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "**AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "**PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).****

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Determino a cassação dos efeitos da antecipação da tutela concedida pela r. sentença, cancelando-se o benefício da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016932-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016932-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : ADEMAR PEREIRA MACIEL
ADVOGADO : SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 11.00.00018-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que ADEMAR PEREIRA MACIEL pleiteia a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder a requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 03/11/2010 (data do requerimento). Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de

decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (03/11/2010) e a data da sentença (08/05/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. *Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...)* Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE n.º 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC n.º 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC n.º 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016992-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016992-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : PAULO MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00082-3 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente,*

prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.73/79), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**No caso em estudo não há caracterização de incapacidade e nem ocorrência de limitações para sua atividade**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017186-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017186-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ISABEL SUELY FERNANDES SANCHES CARVALHO
ADVOGADO : SP219814 ELIANI APARECIDA RAMOS NASCIMBENI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00156-5 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por ISABEL SUELY FERNANDES SANCHES CARVALHO com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação à Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls.74/89), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*Baseada na natureza crônica da doença e nas condições parcialmente limitantes atuais da paciente, considero incapacidade parcial e permanente*".

In casu, ao apreciar a perícia médica, observa-se que o início da incapacidade da parte autora reporta-se à data de 06/07/2006, conforme atestou o perito judicial em relatório do laudo realizado em 22/05/2013, ora transcrito: "8. *Qual é a data de início da incapacidade (DII) para o trabalho do(a) periciado (a)? Segundo documentos apresentados, DII desde 06/07/2006*".

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora desempenhou atividades remuneradas ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, no período de 01/10/1993 a 12/06/1996 e, na qualidade de contribuinte individual, no período 04/2010 a 01/2013 (fl. 61).

No presente caso, depreende-se que a doença incapacitante que acomete a requerente eclodiu no ano de 2006, conforme conclusão do perito (fl. 76).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, percebe-se que por ocasião do reingresso à Previdência Social em 04/2010, a parte autora já apresentava quadro clínico incapacitante.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017317-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017317-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANA MARIA FRANCISCO
ADVOGADO : SP293863 MIRELLA ELIARA RUEDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011915920128260067 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, sustentando cerceamento de defesa ante a não complementação do laudo pericial e, ao

final, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, observo ser prescindível a complementação do laudo pericial, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo é especialista da área de saúde, com regular registro no Conselho Regional de Medicina. Ademais, cabe salientar que fora oportunizado às partes apresentar assistentes, de modo que a insurgência ora reiterada não se mostra hígida à realização de diligência, ou a anulação da sentença.

Destarte, tendo o perito nomeado pelo Juízo "a quo" procedido ao exame da parte autora, respondendo de forma objetiva aos quesitos formulados, é desnecessária a complementação do laudo. Nesse sentido: "

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA. INDEFERIMENTO DE QUESITOS SUPLEMENTARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de as reperguntas apresentadas pela parte autora terem sido indeferidas. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo a que se nega provimento." (AI - Agravo de Instrumento 462638; Processo: 00393343620114030000; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis; e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013).

Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls.134/145), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não está caracterizado situação de incapacidade para exercer atividade laborativa atual**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal

fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017474-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017474-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MURILO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP319009 LAIS CRISTINA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00433-2 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Murilo Rodrigues da Silva, contra sentença proferida nos autos da ação ordinária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, requerendo a manutenção do benefício de pensão por morte de que é titular até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e despensas processuais assim como de honorários advocatícios, fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observado o benefício da justiça gratuita (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Apela o autor, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A presente ação visa estender a concessão do benefício de pensão por morte para o filho do segurado falecido, até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

O art. 16 da Lei nº 8.213/91 reconhece a dependência econômica do filho menor de 21 (vinte e um) anos para fins de concessão do benefício de pensão por morte previdenciária, *in verbis*: "*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o*

companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente."

Desta forma a qualidade de dependente do filho estará presente somente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça, firmado sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC): "**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.** 1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09). 2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". 3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual. 4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes. 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).

Logo, ante a perda da qualidade de dependente econômica ao completar 21 (vinte e um) anos, incabível o pedido de manutenção do benefício de pensão por morte, requerido pelo autor.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do autor.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017480-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017480-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : AUREA DELFIM DA MOTA
ADVOGADO : SP245647 LUCIANO MARIANO GERALDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281788 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00008-1 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por AUREA DELFIM DA MOTA com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de incapacidade preexistente à filiação à Previdência Social.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação/para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 58/62), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*o periciando apresenta incapacidade parcial e permanente para exercício de suas funções habituais, devendo evitar quaisquer esforços ou sobrecarga na coluna lombar (...)*".

In casu, ao apreciar a perícia médica, observa-se que o início da incapacidade da parte autora reporta-se à data de 11/08/2011, conforme atestou o perito judicial em esclarecimentos prestados à fls. 78, ora transcritos: "*(...) No entanto, firmamos como data da incapacidade dia 11/08/2011, data da realização da perícia, onde o fato pode ser constatado pelo perito examinador*".

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte Autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, nos períodos de 10/01/1975 a 04/05/1977; 05/08/1980 a 31/12/1980; 02/02/1981 a 01/07/1984; 02/07/1984 a 01/03/1991; 01/08/1991 a 26/12/1991; 01/09/1993 a 15/10/1993; 01/09/1995 a 17/06/1997; 03/02/1999 a 03/05/1999; 02/08/1999 a 05/03/2009. Recebeu, ademias, o benefício de auxílio-doença entre 25/04/2001 a 26/06/2006 e 05/10/2006 a 10/12/2007 (fl. 54).

No presente caso, depreende-se que a doença incapacitante que acomete a requerente eclodiu em 11/08/2011, conforme conclusão do perito (fl. 78).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que por ocasião do surgimento da incapacidade, em 2011, a parte autora não detinha a necessária qualidade de segurada. Assim, tendo em vista a preexistência da doença à filiação à Previdência Social, a parte autora não faz jus ao benefício postulado. Nesse sentido, o seguinte julgado: "**PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO INGRESSO NO RGPS.**

- *A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*

- *A comprovação da preexistência de incapacidade ao ingresso à Previdência inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez .*

- *Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo ao qual se nega provimento."*

(TRF 3ª Região, AC nº 0004318-02.2008.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 01/03/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, eis que não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

II - Juntou a parte autora com a inicial: cédula de identidade, atualmente com 54 anos de idade; documentos médicos; CTPS, com registro, admissão em 01.09.2005, sem data de saída, como empregada doméstica; comunicação de decisão do INSS, indeferindo pedido de auxílio-doença, apresentado em 09.01.2007.

III - O INSS traz aos autos pesquisa no sistema Dataprev, destacando consulta recolhimentos, de 09/2005 a 05/2007, como empregada doméstica.

IV - Perícia médica judicial atesta cirrose hepática, hipertensão arterial e varizes de esôfago. Existe incapacidade total e definitiva, com início em junho de 2005. Destaca documentos médicos apresentados na perícia: exames e laudos a partir de julho de 2005.

V - O laudo pericial foi claro ao afirmar o início da incapacidade em junho de 2005, tendo a requerente ingressado no RGPS somente em 09/2005, quando contava já 48 anos de idade.

VI - É possível concluir que a autora já apresentava incapacidade para o trabalho, antes mesmo de sua filiação junto à Previdência Social, afastando a concessão do benefício, nos termos do § 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

VII - Destaque-se que o laudo pericial é claro em expressamente apontar início da incapacidade - não meramente da doença - em junho de 2005, tendo consignado valer-se de documentos médicos datados a partir de julho daquele ano.

VIII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.

IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte.

X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

XI - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0005898-33.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 07/12/2012).

Logo, por se tratar de doença preexistente e considerando que a parte autora não detinha a qualidade de segurada no momento do surgimento da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001081-77.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.001081-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : DAVIMIR RODRIGUES PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP309070 CASSIA APARECIDA BARBOSA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010817720144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Davimir Rodrigues Pereira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado

paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - *A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
2 - *É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
3 - *Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
4 - *Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
5 - *A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
6 - *No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
7 - *Agravo a que se nega provimento."*
(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- *Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
- *O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
- *A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
- *O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.*
- *Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
- *O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
- *O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
- *A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
- *A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.*

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001148-14.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.001148-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANA MARIA QUESADA APARICIO
ADVOGADO : SP222472 CAROLINA GOMES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011481420144036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os

recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões, pugnando pelo não provimento do recurso. Caso contrário, requer a restituição dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, bem como as parcelas a serem pagas no curso da demanda, e a recolher à previdência social as contribuições referentes ao período da concessão da aposentadoria.

Após os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART.*

543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **I. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).** **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).** **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de**

título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a

concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003003-28.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003003-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLARINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030032820144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Clarina de Oliveira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar a parte autora no pagamento de custas e honorários advocatícios em razão da concessão da justiça gratuita.

Em razões de apelação, a parte autora requer a reforma da sentença para que seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.

Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, por meio do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.

A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de

defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.

A propósito, trago o seguinte julgado:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.

- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.

(...)

- Apelação a que se nega provimento."

(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)

In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.

A E. 3ª Seção desta Corte assim se posicionou:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos. Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento."

(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas

vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento."

(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).

Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2752/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002603-05.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.002603-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: PAULO TORRES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP133196 MAURO LEANDRO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por PAULO TORRES DE SOUZA visando à condenação da

Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição que percebe desde 11.11.1999, mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento de tempo de serviço urbano.

A r. Sentença, prolatada às fls. 107/112, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, a qual fora fixada em 10% do valor da causa, observadas as benesses da gratuidade da justiça.

O autor apela às fls. 117/119, sustentando que comprovou devidamente o labor urbano nos períodos pleiteados, fazendo jus à revisão do benefício.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do INSS (fls. 130/137).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando

publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999, alterado pelos Decretos n.º 4.079/2002 e 4.729/2003:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. § 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: conforme bem ressaltou o MM. Juízo *a quo*, o autor não trouxe aos autos início de prova material que ensejasse o reconhecimento dos períodos de 01.01.1966 a 15.02.1967 e de 24.11.1967 a 11.05.1968,

pelo que não merece prosperar o presente recurso.

Ademais, não há que se falar em divergência nas planilhas elaboradas pelo INSS para apuração do tempo de serviço do autor acostadas aos autos às fls. 27/29 e 94/96. O autor contava com 34 anos e 28 dias de tempo de serviço na data da DER (11.11.1999), porém, possuía apenas 51 anos de idade. Dessa forma, apenas deve ser considerado o tempo de serviço apurado até 16.12.1998, qual seja 33 anos, 09 meses e 29 dias, para o cálculo da aposentadoria proporcional.

Assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte Autora não faz jus à revisão do benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição.

Por fim, verifica-se correta a condenação da parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004041-95.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.004041-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: UMBERTO ALVES FERREIRA
ADVOGADO	: SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP203592B HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em de Conhecimento ajuizada por Umberto Alves Ferreira em face do INSS na data de 16.12.2002, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial exercido durante os lapsos de 09.04.1974 a 20.08.1975 e 28.01.1976 a 05.12.2000, e sua conversão em tempo comum.

A r. Sentença, prolatada em 25.10.2007, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos de 09.04.1974 a 20.08.1975 e 28.01.1976 a 05.03.1997. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir do requerimento administrativo efetuado em 19.02.2002. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da Sentença (Súmula nº 111 do STJ). Antecipados os efeitos da tutela (fls. 317/323 e 330).

Subiram os autos, por força do Reexame Necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para

essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição

da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de modo habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e no patamar de 84 dB: 09.04.1974 a 20.08.1975 (formulário de fl. 18 e laudo de fl. 19).

Em paralelo, verifica-se que o segurado trabalhou em atividades especiais, exposto ao agente perigoso eletricidade, com tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/1964), durante o seguinte período: 28.01.1975 a 05.03.1997 (formulários de fls. 20/21).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrado e convertido de tempo especial em comum os lapsos pretendidos, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **35 anos, 11 meses e 03 dias** de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (19.02.2002 - fl. 42), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, efetuado em 19.02.2002, como requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para reduzir os honorários advocatícios e esclarecer acerca do cômputo dos

juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003576-47.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.003576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO AUGUSTO DE ARRUDA LEMOS e outros
: SEBASTIAO ROBERTO SERVINO
: VANY ISAURA DA CRUZ SERVINO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro

Decisão

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. 192/193v), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 182/190), que deu provimento parcial à remessa oficial tida por interposta, à apelação autárquica e ao recurso adesivo, para reformar a sentença quanto à correção monetária, aos juros de mora e aos honorários advocatícios, e, no mais, manteve a sentença que julgou procedente o pedido em relação aos autores discriminados para condenar o INSS à revisão dos benefícios, incluindo no período básico de cálculo o índice de 39,67% correspondente ao IRSM do mês de fevereiro de 1994, bem como ao pagamento das diferenças decorrentes.

Insurge-se a autarquia-agravante contra a fixação do termo final de incidência dos juros de mora, fixada na sentença "a quo" no pagamento final. Sustenta que os juros de mora não podem incidir após a data da conta de liquidação.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação .

Destaco que, embora a matéria já tenha sido analisada pelo C. Supremo Tribunal Federal, nova discussão surgiu acerca da possibilidade de incidência, ou não, de juros de mora, agora no período que compreende a data de feitura da conta de liquidação no Juízo da execução e a data de expedição do Ofício precatório no Tribunal.

O C. Superior Tribunal de Justiça vem entendendo, via de regra, não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do precatório . Nesse sentido é o julgado abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório .
 2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.
 3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.
 4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.
 5. Agravo regimental desprovido.
- (AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.
Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U.
Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme se constata pela ementa a seguir transcrita:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos.
(EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES)

Dessa forma, como regra, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a expedição de precatório, conforme se extrai das ementas acima transcritas.

Merece, pois, reconsideração quanto ao termo final dos juros de mora a Decisão (fls. 182/190), que passa a ter a seguinte redação quanto à questão:

" Os juros de mora incidem desde a citação inicial até a data da conta de liquidação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero o "Decisum" agravado tão somente quanto ao termo final de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004404-14.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : URIAS JANUARIO
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por URIAS JANUARIO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a restabelecer e revisar o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço, o qual fora concedido em 26.06.1998 e suspenso posteriormente, mediante o reconhecimento do exercício de atividade especial. Ademais, requereu a condenação da Autarquia ao pagamento de danos morais.

A r. Sentença prolatada às fls. 154/152 e submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo parte dos períodos requeridos e determinando o restabelecimento do benefício, nos seus ulteriores termos, sem condenar a Autarquia ao pagamento de danos morais. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

O INSS apela às fls. 169/174, requerendo a reforma integral da sentença.

O autor apela às fls. 180/190, aduzindo, em síntese, que faz jus ao reconhecimento do período posterior a 05.03.1997 e à consequente revisão do benefício, além de receber as parcelas compreendidas entre a data da DER e a data do efetivo início do pagamento do benefício. Por fim, requer a fixação da verba honorária em seu favor.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 196/202).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em

seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra

permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: de acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado efetivamente laborou em condições consideradas especiais, exposto ao agente eletricidade, com tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/1964), no período de 11.12.1973 a 05.03.1997, conforme os formulários de fls. 34/35.

O período posterior a 05.03.1997 não pode ser reconhecido, ante a ausência de laudo pericial.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor já possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 34 anos, 10 meses e 23 dias, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o requerimento administrativo (fl. 29 - 26.06.1998), nos termos do artigo 53, II, da Lei nº 8.213/91, pelo que o benefício de nº 110.045.864-3, cessado indevidamente, deve ser restabelecido, com o pagamento das parcelas vencidas, devidamente corrigidas. Ressalte-se que o autor faz jus às parcelas compreendidas entre a data da DER e do efetivo início do pagamento.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E.

Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Quanto à verba honorária, esta deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que consoante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, nos termos da fundamentação acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005959-66.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005959-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAQUIM JOSE DE MORAES
ADVOGADO : SP170277 ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Joaquim José de Moraes, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de

serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do labor em todos os períodos pleiteados na seara administrativa, bem como o enquadramento de atividades especiais exercidas em diversos períodos, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 28.05.2008, julgou procedente a demanda, declarando como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos de 05.09.1975 a 26.10.1980, 03.08.1981 a 09.05.1984, 06.06.1985 a 31.12.1985, 06.01.1986 a 13.01.1992 e 03.02.1992 a 20.01.1997. Foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional (70%) a partir do requerimento administrativo, efetuado em 01.06.1998. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos da Súmula nº 08 do TRF3, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 102/120 e 129/131).

Em seu recurso, o INSS requer, em suma, a decretação da total improcedência da ação. Neste sentido, assevera que a contagem administrativa, realizada após o reconhecimento da natureza especial dos períodos indicados em decisão interlocutória do Juízo, apurou tempo inferior ao mínimo necessário (fls. 134/139).

Apelação do Autor, pleiteando que a data da entrada do requerimento administrativo seja alterada para 27.06.1998, ocasião em que não haveria dúvidas quando ao preenchimento do requisito tempo mínimo (fls. 140/143).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade

exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas

reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e no patamar de 85 dB, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos: 05.09.1975 a 26.12.1980, 03.08.1981 a 09.05.1984, 06.06.1984 a 31.12.1985, 06.01.1986 a 13.01.1992 e 03.02.1992 a 20.01.1997 (formulário de fls. 20 e laudo de fl. 21).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos incontroversos, o segurado contava com 29 anos, 11 meses e 06 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, efetuado em 01.06.1998 (fl. 24), nos termos de planilha que ora determino a juntada.

Neste ponto, cumpre observar que o pleito de alteração da data do requerimento administrativo não pode ser acolhido, em razão do disposto no artigo 264 do CPC, abaixo transcrito:

"Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei.

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo."

Assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais (no caso em apreço, não foi atingido o tempo mínimo para aposentadoria na data do requerimento administrativo), a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do Autor e **DOU PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003952-10.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.003952-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITA DE ALMEIDA SISTE
ADVOGADO : SP084841 JANETE PIRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182320 CLARISSA DERTONIO DE SOUSA PACHECO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039521020054036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por BENEDITA DE ALMEIDA SISTE.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela Contadoria do Juízo que apurou o total de R\$ 9.382,67 atualizado até julho de 2004, uma vez que não foram deduzidas as prestações já recebidas na via administrativa, inexistindo quaisquer diferenças a serem pagas à embargada.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos para declarar a inexistência de valores a serem pagos pela Autarquia, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça de que é beneficiária.

Irresignada, apelou a embargada, pleiteando, inicialmente, a apreciação de seu agravo retido e, no mérito, requer a reforma do *decisum*, porquanto faz jus ao recebimento da equivalência salarial no importe de 7,54 salários mínimos consoante a coisa julgada, sendo que o cálculo acolhido fixou indevidamente a RMI no valor de 5,27 salários mínimos, além de ter descontado valores pagos na via administrativa de forma incorreta e ter apurado diferenças até julho de 2004, quando deveria ter finalizado o cálculo em dezembro de 1991.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, encontra-se prejudicada a análise do agravo retido de fls. 77/81, uma vez que a decisão agravada foi reconsiderada a fl. 98.

No tocante ao agravo retido de fls. 132/141, observo que se trata de matéria de mérito e como tal será apreciado. No caso, cumpre observar que o título executivo judicial determinou a revisão do benefício de pensão por morte da autora concedido em 09.12.89 mediante a aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, dentro de seu limite temporal.

Assim sendo, analisando-se a exigibilidade do presente título judicial, cumpre salientar que, em relação à aplicação da equivalência salarial prevista no art. 58 do ADCT, esta teve vigência no período de 04 de abril de 1989 a dezembro de 1991 e, desse modo, inexistem diferenças a apurar em data anterior à concessão do benefício (09.12.89) e em período posterior dezembro de 1991.

Assim, os cálculos acolhidos pela r. sentença e elaborados pela Contadoria do Juízo a fls. 27/35, não merecem prosperar, uma vez que houve a apuração de diferenças até julho de 2004, ocasionando o valor incorreto de - R\$ 6.123,77 atualizado até aquela data.

Por outro lado, descabe a alegação da embargada da existência de coisa julgada estabelecendo a renda mensal de seu benefício, no período da equivalência salarial, no importe de 7,54 salários-mínimos.

Com efeito, o julgado proferido pelo E. STF (fls.98, 105/109 e 118/122 do processo de conhecimento), entendeu pela aplicabilidade do art. 58 do ADCT na revisão da pensão por morte auferida pela autora por ser tratar de

benefício decorrente de aposentadoria concedida anteriormente ao advento da nova Constituição Federal, não tendo alterado o coeficiente da pensão concedido na forma da legislação então vigente. Desse modo, o benefício de pensão por morte da autora, no período de vigência do art. 58 do ADCT, equivale a 5,27 salários mínimos.

Por conseguinte, elaborando-se novo cálculo em conformidade com o título judicial, mediante a consideração da renda mensal no valor de 5,27 salários mínimos, bem como a dedução das parcelas recebidas na via administrativa constantes do histórico de créditos de fls. 137/138 e nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o importe correto da execução atinge o total de R\$ 308,48 atualizado até julho de 2004.

De modo que, impõe-se o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 308,48 atualizado até julho de 2004, consoante cálculo em anexo que ora acolho.

Face à sucumbência recíproca, cada parte arcará com o pagamento de honorários de seus respectivos patronos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da embargada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016890-58.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.016890-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP022812 JOEL GIAROLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIMUNDO JOAQUIM DOS SANTOS
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 03.00.00195-1 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por RAIMUNDO JOAQUIM DOS SANTOS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição, mediante o reconhecimento do tempo de serviço especial e rural.

A r. Sentença, prolatada às fls. 120/123 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos postulados e conceder a aposentadoria ao autor desde a citação, condenando a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% das parcelas vencidas e das parcelas vincendas até um ano.

O INSS apela às fls. 125/132, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido de fls. 96. No mérito, aduz que a demanda deve ser julgada totalmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 136/141).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DO AGRAVO RETIDO

A matéria ventilada no agravo retido de fl. 96 se confunde com o mérito e com ele será apreciada.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca;

REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: em sua peça inaugural, a parte autora requer o reconhecimento da atividade rural de 01.06.1958 a 01.06.1980.

Os documentos juntados aos autos não se prestam a comprovar o tempo de serviço rural, diante da generalidade e fragilidade de informações. Ressalte-se que o autor não trouxe quaisquer documentos em seu próprio nome que pudessem servir como início de prova material.

Embora a parte autora tenha produzido prova testemunhal (fls. 112/115), esta, sozinha, é insuscetível de comprovar o exercício da atividade rural, como revela o enunciado da Súmula 149 do STJ:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 11.01.1982 a 22.11.1994, de acordo com os laudos de fls. 40/41, 44/45, 47/48, 50/51 e 53/54, juntados ao processo.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui apenas 22 anos, 04 meses e 23 dias de tempo de serviço, conforme planilha anexa.

Assim, diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte Autora não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço/Contribuição.

Por fim, condeno a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se

São Paulo, 18 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004929-02.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004929-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENS DE BARROS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Rubens de Barros em face do INSS na data de 19.09.2006, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o cômputo de períodos de labor comum registrados em CTPS e contribuições individuais, bem como o reconhecimento do exercício de atividades especiais exercidas nos interregnos de 01.09.1969 a 07.12.1971, 21.05.1973 a 20.02.1975, 25.09.1975 a 21.11.1975, 28.01.1976 a 31.12.1990 e 02.08.1993 a 07.12.1995, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 31.01.2008, julgou procedente o pedido, reconhecendo os períodos de atividade comum, bem como a natureza especial dos períodos de labor consignados na exordial, com a respectiva conversão em tempo comum. Foi concedida a aposentadoria por tempos de serviço/contribuição integral, conforme requerido na inicial. Determinou-se a incidência de correção monetária, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor devido até a data da Sentença, excluindo-se as prestações vincendas. Antecipados os efeitos da tutela (fls.255/265).

Apelação do Autor, requerendo, em síntese, alterações no cômputo dos honorários advocatícios, juros de mora e correção monetária (fls. 282/289).

Apelação do INSS, pleiteando, em suma, a decretação da total improcedência da ação (fls. 299/312).

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões (fls. 294/297 e 321/340).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010,

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: Com relação aos períodos de atividade comum registrados em CTPS, cujo cômputo o autor requer na petição inicial, cumpre apenas consignar que todos eles já haviam sido considerados na contagem realizada na esfera administrativa, conforme demonstram os documentos de fls. 165/174. Desnecessário, por conseguinte, provimento judicial que declare a existência de tais atividades.

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, durante os seguintes períodos e patamares: a) 01.09.1969 a 07.12.1971 (81 dB - formulário de fl. 22 e laudo de fls. 23/24); b) 21.05.1973 a 20.02.1975 (92 dB - formulário de fl. 25 e laudo de fls. 26/52); c) 25.09.1975 a 21.11.1975 (87 dB - formulário de fl. 53 e laudo de fls. 57/58); d) 28.01.1976 a 31.12.1990 (91 dB - formulário de fl. 59 e laudo de fl. 60); e) 02.08.1993 a 07.12.1995 (92 dB - formulário de 61 e laudo de fls. 63/64). Trata-se, cumpre consignar, de agente agressivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos em questão, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora 35 anos, 05 meses e 15 dias de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (07.06.2000 - fl. 150), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais,

a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.06.2000).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do Autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para esclarecer acerca do cômputo dos juros de mora (com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09) e da correção monetária (nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal), na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001961-93.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.001961-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE PAULA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210116 MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que não houve comprovação do prévio requerimento administrativo. Houve condenação da parte autora nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, porém com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 95/97).

Em razões recursais (fls. 103/125), o autor requer, em síntese, a reforma do julgado.

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões (fls. 128/132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE. 1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)"

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa. (...) 6. Recurso especial desprovido. (STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)"

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir que haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário. Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. -A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir. - Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo. -Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)"

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE. -Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte. -O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de

aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)"

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)"

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)"

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, "caput", do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Int..

São Paulo, 10 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002309-40.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002309-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : LAERCIO MITSUYUKI HONDA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00023094020064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação do INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Laércio Mitsuyuki Honda na data de 10.04.2006. A ação em apreço tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a reconhecer como especial, com conversão em tempo comum e expedição da respectiva certidão de averbação de tempo de serviço, o labor realizado no período de 23.05.1986 a 17.02.2005.

A r. Sentença, proferida em 29.03.2010, julgou parcialmente procedente a ação, reconhecendo como especial o período em questão, com conversão em tempo comum pelo coeficiente de 1,40. Honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor da causa, que se compensarão reciprocamente (fls. 118/123).

Em seu apelo, o INSS requer, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 129/135).

Subiram os autos, com Contrarrazões (fls. 139/143).

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a

trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprir salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando-se divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo

que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades insalubres no período de 23.05.1986 a 17.02.2005, ao exercer as funções de monitor/agente técnico da Febem. Segundo o laudo pericial (fls. 102/115), no exercício destas atividades, o autor acompanhava constantemente a movimentação e comportamento dos internos, necessitando apartar brigas, acalmar tumultos, evitar fugas e acompanhar os internos encaminhados à enfermaria e/ou transferidos para hospitais. Desta forma, havia exposição habitual e permanente a agentes biológicos como vírus e bactérias, situação que permite o enquadramento, por analogia, no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4.

DO CASO CONCRETO

Assim, correta a Sentença, que reconheceu a natureza especial do trabalho realizado no lapso em questão, com conversão em tempo comum. Faz jus o autor, portanto, à averbação deste período e emissão da respectiva certidão de tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 07 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056789-02.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.056789-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MATHEUS PEREIRA DE LIMA incapaz
ADVOGADO : SP191844 ANTONIO AGENIR SOUZA e outro
REPRESENTANTE : AGUIDA PEREIRA ALVES
ADVOGADO : SP191844 ANTONIO AGENIR SOUZA e outro

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face da Decisão proferida em 20.06.2011 (fls. 190/195) que negou seguimento à sua Apelação, mantendo o auxílio-reclusão concedido em Sentença.

Em suas razões, o agravante alega, em resumo, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Caso seja mantida a decisão, requer a alteração da forma de fixação dos juros e da correção monetária (fls. 199/210).

É o relatório.

Passo a decidir.

Reconsidero a Decisão proferida às fls. 78/87 para negar seguimento à Apelação dos autores.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)"

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

1) *Certidão de Nascimento (fl. 07);*

2) *Certidão de Execução Criminal (fl. 08);*

3) *Declaração emitida pela empresa Viação Bristol Ltda. afirmando que Gildenor da Silva Lima fora funcionário daquela percebendo salário de R\$ 428,40 (fl. 10);*

4) *Atestado de Permanência Carcerária (fl. 11);*

- 5) Comunicação de decisão do INSS (fl.12);
- 6) CPF da genitora de Matheus Pereira de Lima (fl. 13);
- 7) RF da genitora de Matheus Pereira de Lima (fl. 14);
- 8) CPF de Matheus Pereira de Lima (fls. 15/16);
- 9) RG de Matheus Pereira de Lima (fls. 17/18);
- 10) Certidão emitida pela Polícia Civil do Estado de São Paulo (fl. 19);
- 11) Atestado de permanência e conduta carcerária (fl. 20);
- 12) Atestado de permanência carcerária (fl. 21); e
- 13) Atestado de remoção de preso (fl. 22);

Portanto, Matheus Pereira de Lima possui qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio de Certidão de Nascimento, acostada à fl. 07.

Cumpra observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detido ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO

AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

"(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 30.12.1998, o genitor do autor estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em 26.05.1997, conforme se extrai de declaração constante à fl. 10.

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês maio de 1997 foi de R\$ 428,40 (fl. 10), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, que fixou o teto em R\$ 360,00.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional n.º 20/98 e das Portarias MPS n.ºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...] (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)"

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos

menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito da Seguridade Social*, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de

preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 190/195 e com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação. Revogando-se a tutela se concedida antecipadamente.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-83.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JOAO FERNANDES ROCHA
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105968320074036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 254/256) opostos por **João Fernandes Rocha** em face da Decisão (fls. 244/251) que deu provimento à Apelação do INSS, para reduzir a Sentença aos limites do pedido, afastando o reconhecimento da natureza especial do labor efetuado após 19.11.1997, bem como para deixar assente que não há interesse processual no reconhecimento da especialidade quanto aos períodos de 01.12.1981 a 19.02.1987, 21.02.1987 a 30.04.1989 e 01.05.1989 a 19.11.1997.

Em suas razões, sustenta a embargante que o "decisum" é omissis porquanto embora tenha decidido pela ausência de preenchimento das exigências legais para a concessão do benefício de aposentadoria, nada constou sobre a revogação da tutela deferida anteriormente.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao embargante.

O decisum embargado foi expresso ao concluir que o autor não tinha direito ao benefício requerido, conforme trecho que transcrevo:

"(...) omissis

Somando-se os períodos de trabalho reconhecidos, perfaz a parte autora, quando do requerimento administrativo (19.11.1997 - fl. 51), 27 anos, 11 meses e 22 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

"(...) omissis"

Por outro lado, eventuais recursos especial/extraordinário a serem interpostos somente poderiam ser recebidos no efeito devolutivo, conforme dispõe o artigo 542, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Nesse contexto, sendo a Sentença reformada na parte em que julgava procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição e em que possíveis recursos sejam recebidos somente no efeito devolutivo, é decorrência lógica a cassação da tutela antecipada.

Todavia, para que não paire qualquer dúvida, os embargos de declaração devem ser acolhidos para que **expressamente passe a integrar a decisão (fls. 244/251) a cassação da tutela antecipada parcialmente deferida às fls. 177/195.**

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** interpostos para cassar a tutela antecipada, mantendo, no mais, a decisão embargada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007899-61.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007899-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ASSIR MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP171364 RONALDO FERREIRA LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078996120074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação do INSS em de Conhecimento ajuizada por Assir Marques da Silva em face do INSS na data de 29.11.2007, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial exercido durante os lapsos de 13.05.1996 a 30.06.1997, 01.07.1997 a 31.12.2003 e 01.01.2004 a 04.11.2005, e sua conversão em tempo comum.

A r. Sentença, prolatada em 27.01.2010, julgou procedente o pedido, reconhecendo como atividade especial o serviço prestado de 13.05.1996 a 08.09.2005, com a respectiva conversão em tempo comum. Foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir do requerimento administrativo efetuado em 04.11.2005. Determinou-se a incidência de juros de mora de 1% ao mês, bem como de correção monetária, nos termos da Súmula nº 08 do TRF3. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, conforme Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 500/08).

Apelação do INSS, requerendo, em suma, a decretação da total improcedência da ação (fls. 518/523).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 525/534).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a

formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do

Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de modo habitual e permanente e no patamar mínimo de 85 dB, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante o seguinte período: 13.05.1996 a 08.09.2005 (formulários de fls. 32/36 e PPP de fls. 37/38).

Ademais, os mesmos documentos citados no parágrafo anterior demonstram que o segurado trabalhou durante o mesmo período exposto também ao agente perigoso eletricidade, com tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/1964).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrado e convertido de tempo especial em comum os lapsos pretendidos, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **36 anos, 11 meses e 14 dias** de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (04.11.2005 - fl. 51), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, efetuado em 04.11.2005, como requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que fixo em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios e esclarecer acerca do cômputo dos juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030318-12.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.030318-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: CECILIA SURIANI DA SILVA
ADVOGADO	: SP243182 CLAUDIA RODRIGUES COSTA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00303181220074036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por CECILIA SURIANI DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição que percebe desde 12.02.2004, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 371/375, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária, a qual fora fixada em R\$ 2000,00 (dois mil reais), observadas as benesses da gratuidade da justiça.

A autora apela às fls. 378/394, sustentando, em suma, que comprovou devidamente o labor especial no período postulado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada totalmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32

da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal

equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ. Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: os documentos trazidos aos autos (PPP de fls. 39/41, formulário de fl. 42 e laudo de fls. 44/45) não atestam a exposição da autora a agentes insalubres de forma habitual e permanente. Ressalte-se que, embora a autora laborasse em um hospital, exercia suas atividades no setor administrativo, sem contato direto com os pacientes.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030388-56.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIGUEL SENHORINI
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO ALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00343-2 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por MIGUEL SENHORINI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição que percebe desde 16.06.1992, mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 118/119 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer os períodos especiais postulados na exordial e determinar a revisão do benefício. Por fim, condenou a

Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em R\$ 1500,00 (um mil e quinhentos reais).

O autor apela às fls. 121/126, requerendo a fixação do termo inicial da revisão desde a data da DER e a majoração da verba honorária.

Em suas razões (fls. 128/132), o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 135/137).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para

essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição

da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (Resp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor laborou como açougueiro/retalhista, em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, bacilos, fungos, protozoários e parasitas, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.1, nos períodos de 20.09.1956 a 31.12.1958, 01.01.1960 a 04.03.1960, 05.03.1960 a 30.06.1966 e de 01.01.1979 a 04.02.1984, conforme o laudo de fls. 92/101. Os períodos de 02.01.1967 a 31.12.1975, 14.04.1976 a 03.01.1978 e de 01.10.1985 a 16.06.1992 não podem ser reconhecidos como especiais, eis que o autor laborou como açougueiro autônomo, sendo proprietário do estabelecimento.

Insta ainda consignar que, conforme disposto na Lei n. 8.213/91, em seu artigo 57, a aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

O Decreto n. 3.048/99, por sua vez, dispondo sobre a mesma situação no artigo 64, estabelece que a aposentadoria especial, uma vez cumprida a carência exigida, será devida ao segurado empregado, trabalhador avulso e contribuinte individual, este somente quando cooperado filiado a cooperativa de trabalho ou de produção, que tenha trabalhado durante quinze, vinte ou vinte e cinco anos, conforme o caso, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física. (g.n.)

Saliente-se que são beneficiários da aposentadoria especial somente os segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais quando cooperados filiados, o que não restou demonstrado pelo Autor, de forma que não há como considerar-se especial a sua atividade de açougueiro nos períodos retro mencionados.

Dessa forma, apenas os períodos reconhecidos como especiais nesta decisão devem ser convertidos em comum e computados na contagem de tempo de serviço do autor, para que se proceda a revisão desde a data da DER (16.06.1992 - fl. 12), com o pagamento das verbas atrasadas, devidamente corrigidas.

Tendo em vista a propositura da ação em 09.05.2005, deve ser observada a prescrição quinquenal no caso em tela, ou seja, estão prescritas as parcelas anteriores a 09.05.2000.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de

vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, à Apelação do autor e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040435-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CELESTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP141614 CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
No. ORIG. : 06.00.00119-4 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por João Celestino da Silva visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição que percebe desde 28/05/1999, mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença prolatada às fls. 311/319 julgou procedente o pedido para reconhecer os períodos especiais

postulados na exordial, concedendo a revisão da aposentadoria por tempo de serviço à parte autora, desde o requerimento administrativo, acrescido de juros de mora e correção monetária até o efetivo pagamento. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixando-os em 15% do valor do débito que existir à época da liquidação.

Em suas razões (fls. 321/326) alega, em síntese, que não há comprovação do exercício da atividade insalubre no período entre 02/05/1975 a 21/04/1976. Subsidiariamente, requer a isenção de custas e a redução da verba honorária advocatícia.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 329/341).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já

filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências

entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Pretende o autor o reconhecimento do tempo de serviço laborado em condições especiais nos períodos de 02/05/1975 a 21/04/1976; 17/05/1976 a 30/08/1981 e de 01/09/1981 a 22/11/1982.

Os períodos de 17/05/1976 a 30/08/1981 e de 01/09/1981 a 22/11/1982 restaram incontroversos, porquanto já reconhecidos pelo INSS (fl. 66).

De fato, compulsando os autos, verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos pleiteados, de acordo com os formulários de fls. 27 e 29 dos autos, corroborado pelos documentos de fls.26, 28, 30/32 e 299.

Dessa forma, incensurável a r. Sentença no tocante ao reconhecimento dos períodos retro mencionados e à revisão do benefício.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MEIRE MALVESTI DE LIMA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00135387520084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação do INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Meire Malvesti de Lima na data de 02.12.2008, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o cômputo do labor comum no lapso de 01.04.1971 a 31.07.1972, bem como o reconhecimento do caráter especial do labor exercido no período de 03.10.1988 a 22.11.2007, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, proferida em 11.10.2010, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade do labor realizado no período de 03.10.1988 a 22.11.2007. Foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral a partir do desligamento do emprego. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 241/150 e 255/256).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 259/263).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 276/274).

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à

mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de

24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando-se divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres, exercendo a função de auxiliar de serviços em unidade hospitalar, estando em contato de forma habitual e permanente com agentes biológicos como vírus e bactérias, durante o período de 03.10.1988 a 22.11.2007 (PPP de fls. 49/51 e laudo de fls. 219/228). Trata-se, cumpre consignar, de situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, reconhecido o labor especial em questão, com conversão em tempo comum, somado aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora 32 anos, 04 meses e 13 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (22.11.2007 - fl. 37), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

À ausência de apelação da parte autora, mantém-se o termo inicial do benefício da forma como fixado pela Sentença.

CONSECTÁRIOS

Esclareço que os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Esclareço também que a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que

aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, apenas para esclarecer acerca do cômputo da correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037527-95.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.037527-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CELSO NICOLAU GARCIA
ADVOGADO : SP249829 ANTONIO GERALDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00375279520084036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por CELSO NICOLAU GARCIA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição que percebe desde 21.08.2007, mediante o acréscimo de períodos decorrente do reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 138/143, julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, fixando-a em R\$ 1500,00 (um mil e quinhentos reais), observadas as benesses da gratuidade da justiça.

Em suas razões recursais (fls. 146/155), o autor aduz que comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em

seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO

ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor não comprovou ter laborado em condições insalubres no período de 01.04.1997 a 21.08.2007. O PPP de fls. 37/38 indica a exposição do autor a ruído inferior a 85dB. Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que consoante com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004853-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM RIBEIRO PINTO
ADVOGADO : SP205428 AUREA APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 05.00.00116-5 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Joaquim Ribeiro Pinto, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades exercidas sob condições especiais.

O INSS interpôs Agravo Retido em face da decisão que afastou a necessidade de prévio requerimento administrativo (fls. 193/195).

A r. Sentença julgou procedente a ação para reconhecer o exercício de atividades especiais nos períodos requeridos, com conversão em tempo comum. Foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço integral a partir da citação, acrescida de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 247/251).

Em seu recurso, o INSS requer, em síntese, a total improcedência do pedido. Subsidiariamente, pugna pela incidência dos juros de mora de forma decrescente, a partir de cada parcela vencida e a reforma dos honorários advocatícios (fls. 262/266).

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 268/271).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

De início, deixo de conhecer do Agravo Retido interposto às fls. 193/195, pois não reiterado nas razões de Apelação.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada

regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: *"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento"*.

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial Verifica-se que o segurado trabalhou em atividade penosa nos interregnos de 01/08/1977 a 28/04/1995 (formulário de fls. 234/235), quando exerceu a atividade de motorista de caminhão, a qual está prevista no item 2.4.4 do Decreto n.º. 53.831 de 1964 e no item 2.4.2, do item II, do Decreto n.º 83.080/1979.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se o período laborado em condições especiais convertidos, bem aos demais lapsos (fls. 28/159 e CNIS), o segurado contava com **35 anos, 4 meses e 06 dias de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA, no tocante aos juros de mora.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011015-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011015-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JURACI PEREIRA GOMES
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
No. ORIG. : 06.00.00193-0 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JURACI PEREIRA GOMES visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 308/310, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer parte dos períodos de labor especial postulados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço ao autor, desde o indeferimento administrativo. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

Apela o INSS, às fls. 312/318, aduzindo que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos postulados na exordial, pelo que não faz jus ao benefício concedido.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 320/339).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 07.07.1986 a 07.07.1993, 09.09.1997 a 06.01.1998 e de 14.03.1997 a 16.06.1997, de acordo com os laudos e demais documentos de fls. 91/95 e 104.

Ademais, de acordo com o conjunto probatório, apura-se que o segurado laborou em condições consideradas especiais, em contato direto com hidrocarbonetos, no período de 03.01.1994 a 13.06.1995, Decreto n.º 83.080/1979, item 1.2.10, de acordo com o formulário de fls. 96/97.

Por fim, o autor efetivamente laborou em condições consideradas especiais, exposto ao agente eletricidade, com tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/1964), nos períodos de 11.02.1981 a 02.03.1985 e de 29.05.1985 a 21.06.1986, conforme os formulários de fls. 88/89.

O autor não comprovou devidamente o labor especial no período de 27.09.1974 a 03.08.1976, eis que o formulário de fl. 86 não deixa claro sob quais agentes insalubres ficou exposto o demandante no exercício de suas atividades.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor possuía direito às anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois havia trabalhado 30 anos e 25 dias, conforme planilha anexa.

Assim, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir do indeferimento do pedido na esfera administrativa (14.09.1998 - fl. 156), conforme determinou o MM. Juízo *a quo*, nos termos do artigo 53, I, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que o autor ajuizou a presente ação apenas em 25.08.2006, deve ser observada a prescrição quinquenal, ou seja, estão prescritas as parcelas anteriores a 25.08.2001.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.
Honorários advocatícios nos termos do artigo 21, do CPC, dada a sucumbência recíproca.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004620-39.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004620-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP264591 PAULO CESAR DA SILVA SIMÕES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046203920094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

São Paulo, 03 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000378-04.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.000378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CICERA PEREIRA
ADVOGADO : PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003780420094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial, Apelação interposta pelo INSS e Recurso Adesivo da Autora em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Cícera Pereira na data de 20.02.2009, a qual tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no lapso de fevereiro de 1966 a março de 1984.

A r. Sentença, proferida em 02.08.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o trabalho rural no período de 28.02.1970 a 07.03.1984 e concedendo a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, com proventos integrais, a partir de 20.02.2009. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls.

117/122).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 136/139).

Recurso Adesivo da Autora, pleiteando, em suma, que seja reconhecido o labor rural desde 1966, conforme requerido na exordial (fls. 145/150).

Subiram os autos, com Contrarrazões da Autora (fls. 142/144).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as

180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina)."

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na

companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO . REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, cumprindo citar os documentos de fls. 08/09, relativos aos anos de 1975 e 1980, que atestam a atividade rural do marido da autora. O início de prova material em apreço foi corroborado e ampliado por prova testemunhal (fls. 57/59 e 98/99), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rural para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e sua filha (ou filho), também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA.

CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.

1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "boia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural , porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento. 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010)"

Cumpra observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 28.02.1968 (data em que a autora completou 12 anos de idade - fl. 07) até 07.03.1984 (véspera do primeiro vínculo empregatício com registro em CTPS - fls. 11/14). Consigno não ser necessário, para o reconhecimento do período em apreço, que exista início de prova material específico para cada ano de labor, vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se o labor rural ora reconhecido (16 anos e 10 dias) e também os lapsos incontroversos, a segurada contava com 35 anos, 11 meses e 01 dia de tempo de serviço até a data do ajuizamento da ação (20.02.2009), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpra deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.09.2009 - fl. 32).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de

26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da Autora, para reconhecer o labor rural também no período de 28.02.1968 a 27.02.1970, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício concedido na data da citação, qual seja, 28.09.2009, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 01 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001138-29.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001138-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ELIAS ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP187591 JOSILEI PEDRO LUIZ DO PRADO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG.	: 00011382920094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos

reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

São Paulo, 01 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007169-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA ELISABETE CARDOSO DO CARMO VIEIRA GARCEZ PALHA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071697920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Elisabete Cardoso do Carmo Vieira Garcez Palha em face de Sentença (fls. 114/116) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios em razão da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpra ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas

que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 15.02.1944 (fl. 16) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 138 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 72 contribuições mensais (fl. 40).

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001459-87.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001459-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSCAR DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP174980 CLAUDIA MACEDO GARCIA PIRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014598720104036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por OSCAR DA SILVA em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 13/12/1996 - fl. 179), mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do exercício de atividades insalubres. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, à guisa da decadência operada, deixando de condenar o vencido ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, em virtude da gratuidade processual (fls. 195/199).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 201/219).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, *mister* apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO

INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência.

Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

No caso dos autos, tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 13/12/1996 (carta de concessão à fl. 179) e que a presente ação foi ajuizada em 18/02/2010 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000726-15.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000726-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MATEUS DA SILVA GOMES incapaz e outros
	: RAISSA DA SILVA GOMES incapaz
	: GABRIELA DA SILVA GOMES incapaz
	: RAFAEL DA SILVA GOMES incapaz
ADVOGADO	: SP132690 SILVIA MARIANA TEIXEIRA e outro
REPRESENTANTE	: ANA MARIA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO	: SP132690 SILVIA MARIANA TEIXEIRA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO DE TARSO GARCIA ASTOLPHI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00007261520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face da Decisão proferida em 22.11.2012 (fls. 78/81vº) que deu provimento à Apelação da autora, concedendo o auxílio-reclusão.

Em suas razões, o agravante alega, em resumo, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda (fls. 84/92).

É o relatório.

Passo a decidir.

Reconsidero a Decisão proferida às fls. 234/241 para negar seguimento à Apelação dos autores.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido
[...] (grifei)"*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) Fls. 10/13: Certidões de Nascimento dos autores comprovando que o segurado recluso é seu genitor;
- 2) RG e CPF do segurado David Cardoso Gomes (fl. 15).
- 3) Certidão de Recolhimento Prisional do segurado recluso, genitor da autora (fl. 17), cuja prisão ocorreu em 07.08.2009;
- 4) Fl. 44: Cópia do CNIS do segurado David, demonstrando o encerramento de seu último vínculo trabalhista em 10.06.2009.

Portanto, os infantes possuem qualidade de dependentes do segurado recluso, na qualidade de filhos, comprovada por cópias das Certidões de Nascimento, acostadas às fls. 10/13.

Cumprido observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob

regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detido ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 1º/01/2013	R\$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013
A partir de 1º/01/2012	R\$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006

De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

"(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 07.08.2009 (fl. 17), o genitor dos autores estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em 10.06.2009, conforme cópias do CNIS do recluso (fl. 44).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de maio de 2009, no valor de R\$ 1.026,67 (fl. 45), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 48, de 12.02.2009, que fixou o teto em R\$ 752,12.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS n.ºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...]" (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)"

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta

o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal

benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, Direito da Seguridade Social, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 78/81vº e com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação dos Autores, nos termos da fundamentação, revogando-se a tutela se concedida.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-52.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.001544-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCY NOBRE MESSIAS
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro
No. ORIG. : 00015445220104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA. A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não com tempo rânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido.

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL . MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO .
REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural , ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL.
RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI
11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.
SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido.

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

(...)

III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado.

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO - RECONHECIMENTO TEMPO DE SERVIÇO RURAL - SEM REGISTRO EM CTPS - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O RECONHECIMENTO EM PARTE - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - REQUISITO PREENCHIDO - TERMO INICIAL - JUROS DE MORA - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

- As anotações da CTPS configuram presunção "juris tantum" de veracidade. Nesse sentido, o enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho. - Quanto ao período de carência, o tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

(...)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AFASTAMENTO DA DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO DECRETO N. 89.312/84. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

(...)

III - Os documentos emitidos pelo INSS, com base nos registros da CPTS do falecido, demonstram o recolhimento de 11 contribuições referente aos períodos em que houve prestação de serviços para a Prefeitura da Estância Climática de Caconde, bem como o exercício de atividade remunerada na condição de empregado rural por diversos períodos, sem consignar, no entanto, o recolhimento das contribuições correspondentes. Todavia, em se tratando de trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, as anotações lançadas no aludido documento devem ser computadas para todos os efeitos, inclusive para carência.

(...)

São Paulo, 02 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003812-76.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003812-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CONSTANTINO AMARAL
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038127620104036112 3 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Constantino Amaral em face de Sentença (fls. 376/384) que julgou improcedente o pedido, nos autos da ação que tem por escopo a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional em aposentadoria especial, mediante o reconhecimento em condições especiais dos períodos de 01/11/1996 a 30/11/1967, 01/12/1967 a 31/10/1976 e de 02/01/1977 a 04/12/1994.

Em suas razões (fls. 398/408), sustenta, em suma, que comprovou o exercício da atividade especial nos períodos pleiteados, fazendo jus à conversão de seu benefício em aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a

formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. No entanto, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeito aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da

norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: O pretendido reconhecimento em condições especiais dos períodos de 01/11/1966 a 30/11/1967, 01/12/1967 a 31/10/1976 e de 02/01/1977 a 04/12/1994 não merecem acolhida.

De fato, não restou comprovado o labor em condições insalubres nos períodos pleiteados. O laudo pericial apresentado pelo autor às fls. 199/206 foi produzido unilateralmente sem a participação do empregador, não tendo o condão de se sobrepor ao PPP de fls. 329/330, o qual indica a exposição do autor a ruído inferior a 85dB. Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus à revisão/conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008382-02.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008382-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSUE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00083820220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por JOSUÉ RODRIGUES DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço /contribuição que percebe desde 02.10.2006, mediante o acréscimo de períodos decorrente do reconhecimento do tempo de serviço especial.

A r. Sentença, prolatada às fls. 177/181, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer os períodos especiais postulados na exordial, sem determinar a revisão pretendida. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

O autor apela às fls. 189/195, requerendo a procedência total do pedido.

Em suas razões (fls. 199/205), o INSS aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do INSS (fls. 206/208) e do autor (fls. 210/212v).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º

53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 14.02.1973 a 30.09.1973, 01.03.1980 a 11.07.1986, 03.09.1986 a 31.12.1990 e de 01.01.1991 a 31.03.1992, de acordo com os laudos de fls. 35/36 e 42/58, juntados ao processo.

Dessa forma, os períodos retro mencionados devem ser reconhecidos como especiais, convertidos em comuns e somados à contagem de tempo de serviço do autor, para que se proceda a revisão desde a data da DIB (02.10.2006 - fl. 27), com o pagamento das diferenças, devidamente corrigidas.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005336-87.2010.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : RUBENS FERNANDES DE MATOS
ADVOGADO : SP161010 IVÂNIA JONSSON STEIN e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00053368720104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento ajuizada por Rubens Fernandes de Matos em face do INSS na data de 09.06.2010, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 01.10.1980 a 05.04.1987, com conversão em tempo comum, a ser somado àqueles já computados/enquadrados na seara administrativa.

Antecipados os efeitos da tutela às fls. 66/68.

A r. Sentença, prolatada em 11.04.2011, reconheceu o labor especial no período em referência, com conversão em tempo comum, e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral a partir do requerimento administrativo. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (fls. 100/105).

Subiram os autos, por força do Reexame Necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na

categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "*in verbis*":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou em atividade penosa no interregno de 01.10.1980 a 05.04.1987 (PPP de fls. 38/40), quando exerceu a função de cobrador de ônibus, a qual está prevista no item 2.4.4 do Decreto nº. 53.831 de 1964.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos lapsos incontroversos, o segurado contava com **35 anos, 07 meses e 30 dias de tempo de serviço** até a data do requerimento administrativo (07.10.2009 - fl. 16), **nos termos da planilha que ora determino a juntada.**

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, efetuado em 07.10.2009, conforme requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS e devem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, apenas para esclarecer acerca do cômputo dos juros de mora, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002333-06.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO RAIMUNDO SANTIAGO
ADVOGADO : SP238659 JAIRO GERALDO GUIMARÃES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023330620104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por João Raimundo Santiago em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS na data de 19.05.2010, a qual tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural no período de 03.04.1968 a 10.11.1973, a ser somado aos períodos de labor com registro em CTPS.

A r. Sentença, proferida em 29.02.2012, julgou improcedente o pedido. Houve condenação do autor nos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 260/266).

Em sua apelação, o Autor requer, em síntese, o acolhimento de seu pleito inicial na íntegra (fls. 269/277).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Em princípio, a declaração prestada pela ex-patroa ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à L. 5.859/72, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, vez que inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA. A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não com tempo rânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido. (REsp 326.004 SP, Min. Gilson Dipp)."

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do §

2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranquila do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina)."

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL . MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO . REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO .

Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; REsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."

Quanto ao tempo de serviço rural posterior à vigência da L. 8.213/91, na qualidade de pequeno produtor rural, observa-se a regra do art. 39 do referido diploma:

"Art. 39. Aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 da L. 8.213/91 é assegurada a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social".

Desta forma, faz-se necessária a prova das contribuições previdenciárias relativas ao período posterior a novembro de 1991 (art. 60, X do Decreto nº 3.048/1999).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: Com relação ao exercício da atividade urbana, cumpre apenas consignar que, embora na petição inicial exista menção ao exercício de atividades com registro em CTPS, não houve pedido específico de provimento judicial que reconheça a existência de algum vínculo laboral eventualmente não computado pelo INSS na seara administrativa. Portanto, não há nada a prover nestes autos com relação a este aspecto.

Da atividade rural: O conjunto probatório revela produção de prova testemunhal deficiente (fls. 245/250), que não comprova o labor rural pleiteado nos autos. Tais depoimentos não se mostraram seguros e conclusivos, mencionando informações que teriam sido fornecidas por terceiros. Carece, portanto, da necessária robustez para o fim colimado. Ademais, o início de prova material apresentado, relativo ao período que se pretende provar (fl. 44), é frágil e, por si só, incapaz de atestar o labor rural que se pretende demonstrar.

Desta forma, à ausência de provas hábeis, conclui-se não estar comprovado o labor rural pleiteado nos autos, não havendo tempo de serviço a ser acrescido ao resultado da contagem administrativa.

DO CASO CONCRETO

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado nestes autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do Autor, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004175-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004175-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : SANDRA MARIA MARTIM MONTANHA
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00041754420104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Sandra Maria Martin Montanha visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do

tempo de serviço exercido em condições especiais desde 16.12.1980 até o requerimento administrativo, ocorrido em 12.09.2006.

A r. Sentença, prolatada em 18.02.2013, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos indicados na inicial e concedendo à autora a aposentadoria especial desde o requerimento administrativo, em 12.09.2006. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 107/110).

Subiram os autos a esta Corte, por força do Reexame Necessário.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando

publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres, como funcionária do Hospital das Clínicas da FMUSP, nos interregnos de 16.12.1980 a 12.04.1983 (fisioterapeuta), 13.04.1993 a 05.08.1997 (fisioterapeuta encarregada) e 06.08.1997 a 12.09.2006 (fisioterapeuta), estando em contato de forma habitual e permanente com sangue e secreções e, por conseguinte, exposta a agentes biológicos como vírus e bactérias, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4 (PPP de fls. 94/96).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, perfaz a autora 25 anos, 08 meses e 27 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha anexa a esta decisão), na data do requerimento administrativo (12.09.2006 - fl. 18), fazendo jus a autora ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12.09.2006), como requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de

poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 04 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012739-12.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012739-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA EDILEUSA PEREIRA FERNANDES
ADVOGADO : SP177146 ANA LUCIA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00127391220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.10.2010, por Rita Edileusa Pereira Fernandes, contra Sentença prolatada em 17.10.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o dia seguinte à cessação deste benefício (25.10.2007 - fl. 54), e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial (09.11.2012 - fl. 83), cujas prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora à razão de 1% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 93/94 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade laborativa é apenas parcial. No caso de manutenção do julgado, requer a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação até a data da sentença, bem como a reforma dos juros de mora, para fixá-los nos termos da Lei nº 11.960/2009 (fls. 102/106).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos. Entretanto, ambos estão devidamente comprovados em razão da cessação do auxílio-doença, concedido na esfera administrativa em 07.08.2002, ter sido cessado indevidamente em 24.10.2007.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 76/82) afirma que a autora apresenta comprometimento predominante das mãos, dos pés e dos joelhos, com redução de força e de movimentos e deformidades (fl. 81). Refere, ainda, que é portadora de hipertensão arterial sistêmica, sem complicações e sob controle medicamentoso. Conclui que a incapacidade laborativa da autora é parcial e permanente, havendo grandes restrições para atividades que demandem o uso das mãos constantemente, deambulação frequente ou com sobrecarga para os membros superiores e inferiores (fl. 82).

Em que pese o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade da autora de forma apenas parcial, correto o Juiz *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, analisando as condições socioculturais da parte autora, e, também, em face da própria conclusão do perito judicial, que refere grandes limitações provocadas pelo quadro clínico da autora. Observo que não se trata de pessoa jovem (52 anos), revelando possuir pouca instrução (4ª série do Ensino Fundamental - fl. 79), que sempre laborou em serviços de natureza braçal, como metalúrgica, que lhe exigiam esforços físicos, não podendo, portanto, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

"Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. 'O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional'." (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossigue o entendimento:

*"A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado." (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez."

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Dessa forma, as condições sociais e clínicas da autora permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde o dia seguinte à cessação deste benefício (25.10.2007), e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 09.11.2012.

Cumprer deixar assente que os valores já pagos na esfera administrativa, após as datas acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Cumprer esclarecer que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos**

termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Destaco que os juros moratórios e a correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados tão-somente a partir de 30.06.2009. Em período anterior a esta data, os juros de mora são aplicados na forma explicitada no início do parágrafo anterior, na parte destacada.

E, ainda, em período anterior a 30.06.2009, a atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, para determinar a aplicação dos juros de mora e da correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, somente a partir de 30.06.2009, sendo que, em período anterior a esta data, os juros de mora e a correção monetária serão aplicados conforme determinados na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009167-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009167-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DO CARMO TELES
ADVOGADO : SP070255 JACIRA PROVASI
CODINOME : MARIA DO CARMO MARIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.06272-8 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA DO CARMO TELES.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer o cálculo elaborado pela embargada no valor total de R\$ 168.500,61 atualizado até março de 2009, uma vez que foram erroneamente apuradas diferenças a título de equivalência salarial não previstas no título executivo, que determinou a revisão do benefício na forma estabelecida na Lei nº 7.604/87, art. 2º e Decreto-lei nº 2.171/84, art. 2º, cuja aplicação alcançou o período de novembro de 1979 a maio de 1984, inexistindo reflexos no benefício de pensão morte concedido à autora

em 27.01.1987.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução para desconstituir o cálculo da exequente, condenando a embargada ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a gratuidade da justiça de que é beneficiária.

Irresignada, apelou a embargada, sustentando que a execução merece prosseguir consoante seus cálculos, uma vez que foram elaborados em conformidade com a coisa julgada.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, o título executivo judicial determinou a revisão do benefício de pensão por morte concedido à autora em 27.01.1987 mediante a aplicação do art. 2º, da Lei nº 7.604/87 e Decreto-lei nº 2.171/84, art. 2º, § 1º, que respectivamente, assim previam:

"Art. 2º Os benefícios de duração continuada, corrigidos segundo a política salarial e mantidos atualmente pela previdência social urbana, serão, a partir de 1º de abril de 1987, pagos com a atualização prevista no art. 2º do Decreto-lei nº 2.171, de 13 de novembro de 1984, alcançando essa atualização, total ou parcialmente, o período de novembro de 1979 a maio de 1984, conforme o segurado tenha usufruído o benefício durante todo o período ou parte dele."

"Art. 2º Os índices do reajustamento serão os mesmos da política salarial, considerando-se como mês básico o do início da vigência do novo salário mínimo."

§ 1º Para fins do enquadramento do valor do benefício nas faixas adotadas pela política salarial será considerado, a partir da vigência ao presente Decreto-Lei, o novo salário mínimo."

Com efeito, referida revisão foi estabelecida pela r sentença e confirmada pelo acórdão, tendo este determinado que: "O 'quantum debeatur' deve ser apurado na fase de liquidação de sentença, devendo o INSS arcar com as diferenças eventualmente encontradas." (grifei)

Desse modo, conclui-se que a revisão determinada no título judicial não gera reflexos no benefício de pensão por morte auferido pela autora a partir de 27.01.87, porquanto consoante os dispositivos legais citados, o reajuste dos benefícios alcançou somente o período de novembro de 1979 a maio de 1984.

Dessa forma, neste caso, constata-se a impossibilidade de se tornar exequível a coisa julgada material, dada a inexistência de valores a serem apurados.

A respeito da matéria em questão, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido.

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Por conseguinte, os cálculos elaborados pela embargada não podem prevalecer, porquanto o título judicial não determinou a aplicação de equivalência salarial de seu benefício no importe de 3,37 salários mínimos.

Cabe acrescentar que, conforme fl. 06 dos autos principais, o benefício de pensão por morte concedido à autora em 27.01.87 foi fixado no coeficiente de 60% do valor da aposentadoria por tempo de serviço auferida pelo segurado falecido, esta sim equivalente a 3,37 salários mínimos na data de sua concessão ocorrida em 01.07.74 (fl. 11 do processo de conhecimento).

Por fim, considerando que houve o levantamento dos valores pagos pela Autarquia no importe de R\$ 3.915,72 depositado em 01/08/1997 e de R\$ 780,83 depositado em 25/05/2004 (fls. 71/72, 253 e 262 dos autos principais), referentes ao Precatório nº 96.03.031701-2, cuja requisição ocorreu nos autos da Carta de Sentença em apenso (fls. 41/42 e 45) e face ao Acórdão proferido em 09/10/2007 a fls. 69/73 desses autos, que declarou a nulidade da

execução provisória perpetrada, caberá ao Juízo da execução determinar a restituição das respectivas diferenças aos cofres da Autarquia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da embargada.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010435-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010435-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DAS GRACAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP184848 ROGERIO ALVES RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00018-9 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por TEREZINHA DAS GRAÇAS DOS SANTOS.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela exequente que apurou o total de R\$ 21.013,62 atualizado até fevereiro de 2010, uma vez que não foram deduzidas as prestações já recebidas na via administrativa, bem como houve a incidência de juros e da verba honorária de forma indevida, sendo que o total devido perfaz R\$ 18.403,58 atualizado até fevereiro de 2010.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar a aplicação da Lei nº 11.960/2009 a partir de sua vigência, condenando o Instituto no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a parcial reforma da r. sentença, a fim de prosseguir a execução em conformidade com seus cálculos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, o título judicial condenou a Autarquia a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 17.09.2003 e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Ocorre que, em parte do período de cálculo a autora recebera na via administrativa o benefício de auxílio-doença, sendo que a teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91 são inacumuláveis os benefícios em questão.

Portanto, devem ser deduzidas as respectivas prestações, bem como da base de cálculo da verba honorária advocatícia também devem ser abatidos os valores recebidos na via administrativa relativos a outro benefício, os quais não possuem relação com o presente título judicial, devendo prosseguir a execução relativamente às parcelas de abono anual.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE.

PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

Ademais, quanto aos juros moratórios e à correção monetária, cumpre salientar que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.205.946 adotou o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza processual, sendo que as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzida pela Lei nº 11.960/09 tem aplicação imediata aos processos em curso, consoante ementa ora transcrita:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n.

1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (g.n.)

(REsp 1.205.946, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012)

Assim, a partir de 30/06/2009, os juros de mora incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), bem como deve ser utilizada a TR a título de correção monetária, consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009.

Por conseguinte, merece prosperar o cálculo da Autarquia de fls. 08/10, que apurou o total de R\$ 18.403,58 atualizado até fevereiro de 2010, uma vez que foi elaborado em conformidade com o título judicial, bem como nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, tendo corretamente deduzido as parcelas recebidas na via administrativa e aplicado a Lei nº 11.960/09 a partir de sua vigência. De modo que a execução deve prosseguir pelo valor R\$ 18.403,58 atualizado até fevereiro de 2010.

Ante a sucumbência da embargada, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 800,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiária da justiça gratuita.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.

As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexequível. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010640-33.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.010640-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDENIR FREITAS BORGES
ADVOGADO : MS010715 MARCEL MARTINS COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.03511-6 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por VALDENIR DE FREITAS BORGES.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pelo embargado que apurou o total de R\$ 4.853,56 atualizado até junho de 2009, porquanto não apurou a RMI em conformidade com o título judicial.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 3.988,32 atualizado até junho de 2009 em conformidade com o cálculo da Autarquia.

Irresignado, apelou o embargado, sustentado, em suma, que a r. sentença merece ser reformada, devendo ser considerada a RMI do benefício no valor de R\$ 548,23 e não no importe de um salário mínimo conforme apurado pela Autarquia em seu cálculo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso, o título judicial determinou a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor a partir de 07.03.2008 no valor de um salário mínimo.

Ocorre que, ao autor foi concedido na via administrativa, o benefício de auxílio-doença a partir de 20.10.2008, cuja RMI fora implantada na via administrativa no valor de R\$ 498,88, sendo o salário de benefício calculado em conformidade com a legislação de regência no valor de R\$ 548,23, consoante informação DATAPREV de fl. 09. Desse modo, conclui-se que houve erro material no julgado que determinou a implantação da aposentadoria por invalidez no valor de um salário mínimo, devendo ser considerados os salários de contribuição efetivamente

vertidos na apuração da RMI, conforme previsto nos arts. 29 e 44 da Lei nº 8.213/91.

Assim, analisando-se os cálculos elaborados pelo exequente constantes dos autos da execução de sentença, fl.04, no total R\$ 4.853,56 atualizado até junho de 2009, verifica-se que não merecem prosperar, uma vez que a RMI foi calculada de forma incorreta, além de ter apurado diferenças somente até 19 de outubro de 2008, quando o termo final correto do cálculo é 31/03/2009, uma vez que o pagamento da aposentadoria por invalidez na via administrativa teve início em 01.04.2009, caracterizando erro material, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes.

Nesse sentido, confirmaram-se os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material.

2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1.214.902, Rel. Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe 14/03/2011) RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. PRECATÓRIO. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO PELO JUIZ. POSSIBILIDADE. NÃO-PROVIMENTO DO RECURSO.

1 - Constitui dever legal e constitucional do magistrado verificar se a execução está sendo realizada em conformidade com o estabelecido na sentença e, portanto, cabe-lhe, também apontar e não concordar com irregularidades constatadas na execução ainda quando a parte interessada não a tenha embargado ou percebido os erros cometidos.

2 - "In casu", o acórdão impugnado reconhece a existência de erro de fato nos cálculos e reduziu o valor do precatório complementar de R\$ 18.924.593,88 para R\$ 4.626.447,75, após a atualização. O erro material reconhecido pelo decisório foi comprovado pelos cálculos elaborados pela Seção de Apoio de Cálculo Judiciário.

3 - Recurso ordinário não-provido.

(STJ, RMS 20755, Relator p/ Acórdão Ministro José Delgado, DJe 04/08/2008)

Dessa forma, a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez perfaz o valor de R\$ 548,23.

Por conseguinte, elaborando-se novo cálculo em conformidade com o título judicial e a legislação de regência, considerando-se a RMI no valor de R\$ 548,23 e apurando-se as diferenças no período de 07 de março de 2008 a 31 de março de 2009, com a dedução das parcelas recebidas a título de auxílio-doença a partir de 20.10.2008, bem como nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o valor correto da execução perfaz o total R\$ 5.794,05 atualizado até junho de 2009.

De modo que, impõe-se o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 5.794,05 atualizado até junho de 2009, consoante cálculo em anexo que ora acolho, não havendo, no caso, que se falar em *reformatio in pejus* ou em julgamento *ultra petita*, dada a existência de erro material nos cálculos apontados.

Condeno a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 800,00, consoante previsão contida no § 4º do art. 20 do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do embargado.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010958-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010958-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SIDNEI BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00145-4 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por SIDNEI BATISTA DA SILVA.

Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação no valor de R\$ 16.983,67 atualizado até junho de 2010, uma vez que não foi observada a Lei nº 11.960/2009 na apuração dos juros e da correção monetária, além de computar indevidamente o valor de multa no importe de R\$ 3.400,00, devendo prosseguir a execução no valor de R\$ 13.203,45.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 600,00.

Irresignado, apelou o embargado, pleiteando, em síntese, a parcial reforma da r. sentença, a fim de que seja acrescido ao montante da execução o valor de R\$ 3.400,00 relativo à multa por atraso no cumprimento da obrigação de fazer pela Autarquia.

Sem contrarrazões do embargado, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". É sabido que a multa pecuniária (astreinte) imposta para que o devedor cumpra a obrigação de fazer pode ser fixada de ofício pelo Juízo da execução ou a requerimento da parte, mesmo que seja contra a Fazenda Pública, devendo ser revertida para a parte credora.

A propósito da matéria, confira-se o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. OBRIGAÇÕES DE FAZER E ENTREGAR COISA. COMINAÇÃO D MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, INCLUSIVE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, SUJEITO A JUÍZO DE ADEQUAÇÃO, COMPATIBILIDADE E NECESSIDADE. 1. É cabível, mesmo contra a Fazenda Pública, a cominação de multa diária (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 461 e 461A do CPC). Todavia, sua aplicação está sujeita a juízo de adequação, compatibilidade e necessidade, podendo ser dispensada ante a existência de outros meios considerados mais eficazes (§ 4º do art. 461 do CPC). Precedentes: Resp 494.886/RS, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 28.06.2004 e Resp 556.825/RS, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 06.12.2004). 2. Incabível, em sede de recurso especial, o reexame das circunstâncias fáticas da demanda (Súmula 7/STJ). 3. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, negar provimento ao recurso especial. (STJ, EDRESP 853738, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 15/03/2007).

Cabe ressaltar que a multa moratória só deve ser cobrada caso a Fazenda Pública tenha todos os elementos necessários para cumprir a obrigação e, arbitrariamente, não o faça. Porém, na hipótese de faltar dados essenciais capazes de impossibilitar o cumprimento de tal obrigação, não há de se atribuir responsabilidade ao ente público. No caso presente, observa-se que a obrigação de fazer foi determinada para a implantação do benefício no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00, sendo o Instituto intimado em 30.04.2010.

Cabe destacar que o art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 estabelece o prazo de 45 (quarenta e cinco dias) para o primeiro pagamento do benefício.

Acrescenta-se ainda que, consoante Ofício de fl. 142 do feito principal, datado de 14.06.2010, quando da implantação do benefício, a Autarquia pagou as prestações retroativamente a 22 de abril de 2010, data da tutela, não restando caracterizada a recusa em cumprir a obrigação de fazer.

Além disso, o *quantum* da multa sequer fora fixado pelo Juízo *a quo* e, nos termos do § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil seu valor pode ser revisto, de ofício. Inclusive, o comportamento do destinatário da ordem deve ser levado em conta pelo juiz ao dimensionar o valor da multa, mesmo posteriormente à sua instituição.

Nesse mesmo sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO DO VALOR TOTAL EXECUTADO A TÍTULO DE ASTREINTES.

1. É firme a compreensão desta Corte Superior de Justiça de que a multa prevista no art. 461 do Código de Processo Civil não faz coisa julgada material e pode ser revista a qualquer tempo, quando se modificar a

situação em que foi cominada.

2. Em situações excepcionais, como no presente caso, a jurisprudência desta Corte admite a redução da multa diária cominatória tanto para se atender ao princípio da proporcionalidade quanto para se evitar o enriquecimento ilícito. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 273.583, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 12/09/2013) (grifei)

Desse modo, mostra-se incabível a inclusão do valor de R\$ 3.400,00 a título de multa na forma pretendida pelo embargado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do embargado.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043098-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043098-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCILA CHIARELLI DE BRITO e outros
: MARIA HELENA PEREIRA DE BRITO
: TERESINHA DE JESUS PEREIRA DE BRITO
: VANESSA APARECIDA PEREIRA DE BRITO
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
SUCEDIDO : ELPIDIO PEREIRA DE BRITO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00103-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelos herdeiros do autor (fls. 121/122), em face da decisão monocrática de fls. 114/117vº, pela qual se deu provimento à sua Apelação.

Sustenta, em síntese, que há omissão quanto à fixação dos honorários advocatícios.

É a relatório.

De fato, constata-se que houve a referida omissão, devendo constar a seguinte redação:

"Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça."

Com tais considerações, CONHEÇO e ACOLHO os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos acima explicitados.

P.I. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009483-58.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JOSE LUVIANO DE MELO
ADVOGADO : SP269539 PEDRO ANDRE PORTINARI URMENYI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094835820114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria José Luviano de Melo em Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSS na data de 19.12.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da natureza especial, com conversão em comum, do trabalho rural realizado nos lapsos de 01.08.1973 a 15.09.1979, 26.04.1982 a 31.12.1995, 15.12.1981 a 04.04.1982 e 01.01.1996 a 06.01.1997.

A r. Sentença, proferida em 12.12.2012, julgou improcedente o pedido. Houve condenação da autora nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 159/169).

Apelação da Autora, por intermédio da qual requer, em síntese, o acolhimento de seu pleito inicial na íntegra (fls. 172/184).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na

ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: A pretensão de que os vínculos rurais indicados pela autora (01.08.1973 a 15.09.1979, 26.04.1982 a 31.12.1995, 15.12.1981 a 04.04.1982 e 01.01.1996 a 06.01.1997) sejam considerados como de natureza especial não merece prosperar, pois os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fls. 30/31 não apresentam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria efetivamente submetida a autora em sua jornada de trabalho, com os esclarecimentos acerca de sua intensidade e habitualidade. Friso que o exercício de labor rural, por si só, não se caracteriza como especial, sendo necessário, para tanto, que se comprove a submissão a agentes agressivos previstos na legislação pertinente, o que não ocorreu na hipótese dos autos, na qual os PPPs apresentados apenas discriminam as atividades agrícolas exercidas, mas deixam de consignar especificamente os eventuais agentes agressivos. Desta forma, os períodos em questão devem ser considerados como labor comum.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se os lapsos incontroversos, a segurada contava com 23 anos, 05 meses e 13 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (10.09.2010 - fl. 21), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado nestes autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da Autora, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

2011.61.09.004301-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELAINE CRISTINA LUCIANO
ADVOGADO : SP142151 ANA FLAVIA RAMAZOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043018820114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Elaine Cristina Luciano, em Ação de Conhecimento ajuizada em 29.04.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 02.08.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença, em período anterior ao requerimento administrativo. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 66/68).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma total da decisão recorrida, sob a alegação de que não requereu o benefício anteriormente, porque desconhecia o direito ao seu recebimento (fls. 66/68).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

No presente caso, a parte autora requer que o benefício de auxílio-doença, que lhe foi conferido pela autarquia em 02.08.2010, seja-lhe concedido desde a data da incapacidade laborativa, constatada tanto pelo próprio INSS (fl. 15), quanto pelo jurisperito (fls. 43/49), a partir de 20.01.2010. Assim, requer o benefício no período entre 20.01.2010 e 01.08.2010. Entretanto, não lhe assiste razão.

O parágrafo 1º, do art. 60, da Lei nº 8.213/1991, é claro ao determinar o momento em que o auxílio-doença será concedido, caso o segurado o requeira após mais de 30 (trinta) dias de afastamento do trabalho:

...
"§ 1º Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento." (grifo meu)

Nesse sentido, a incapacidade laborativa ocorreu em 20.01.2010, quando a autora se encontrava no período de graça, desde o término de seu último vínculo empregatício, em 10.08.2009 (fl. 31), mas somente requereu o benefício na esfera administrativa, em 02.08.2010 (fl. 16).

Dessa forma, a autora não atentou para o referido § 1º, não podendo a apelante alegar sua torpeza, por desconhecimento da lei, pleiteando o benefício em momento passado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004324-28.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004324-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TERESINHA DE FATIMA PEREIRA RAMOS
ADVOGADO : SP256569 CIBELE CRISTINA FIORENTINO FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125688 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043242820114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Teresinha de Fatima Pereira Ramos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.11.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 21.01.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 87/90).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida (fls. 93/98).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

O deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional e no exame da perda ou não da qualidade de segurada especial.

No presente caso, em que pese o jurisperito ter constatado a incapacidade total e temporária para o labor rural (quesitos 5.1 e 5.2 - fl. 71), vale destacar que, para fazer jus ao benefício por incapacidade laborativa, há que se comprovar, concomitantemente à incapacidade para o labor, o requisito legal da qualidade de segurado, que no caso da autora, trata-se da qualidade de segurada especial, na condição de rurícola.

Observo, contudo, que essa condição especial não restou devidamente demonstrada nem por documentos juntados com a inicial, nem durante a instrução processual, quedando-se a parte autora inerte, quanto à necessidade de oitiva de testemunhas, que pudessem corroborar e estender a prova material até o momento de sua incapacidade laborativa ou ajuizamento da ação.

Destaco que, para que pudesse usufruir da condição de segurada especial, visto que há nos autos suficiente início de prova material de sua profissão de rurícola (CNIS - fl. 11), cujo último vínculo se encerrou em 30.07.1998, haveria a necessidade do depoimento de testemunhas que pudessem comprovar que a apelante esteve nas lides rurais até período anterior ao ingresso da presente ação, ou até a constatação de sua incapacidade laborativa, e, ainda, que se afastou do campo em razão de suas enfermidades, conforme se depreende da Súmula nº 149 do C. STJ.

Nesse sentido, ressalto que o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova

material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Verifico que, em relação ao **Despacho de fl. 46**, no qual o Juiz *a quo* determinou que as partes se manifestassem sobre o primeiro laudo pericial realizado (fls. 37/40), bem como **que dissessem se havia algum fato específico que também devesse ser provado e que ainda não tinha sido suficientemente esclarecido por meio das provas já produzidas, a parte autora quedou-se silente, conforme Certidão de fls. 46 vº.**

Nesse sentido, aliás, noto que, além da parte autora não ter requerido a audiência de instrução e julgamento, no momento oportuno descrito acima, também não se manifestou acerca do primeiro laudo pericial (Certidão de fl. 46 vº), tampouco em relação ao segundo laudo pericial realizado às fls. 69/75 (Certidão de fl. 77 vº), somente o INSS se manifestando em ambas as ocasiões (fls. 48 e 79/79 vº); ou seja, **a autora permaneceu inerte em todas as oportunidades que lhe foram dadas para se manifestar, não pleiteando a oitiva de testemunhas, no momento oportuno, deixando precluir a prova que lhe permitiria comprovar sua qualidade de segurada especial.**

Assim, embora haja início de prova material, a autora nada requereu quanto à prova de sua condição de segurada especial, por meio da oitiva de testemunhas, de acordo com a Certidão de fl. 46 vº.

Verifico, por fim, que a parte autora igualmente não pleiteou, de forma irrefutável, no recurso interposto, a realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, apenas mencionando que não foi realizada a referida audiência. Conforme já destacado, observo que as testemunhas poderiam comprovar o **momento** em que deixou as lides rurais e que tal fato se deu em razão de seu estado incapacitante, o que seria de extrema importância para o deslinde do feito. Cumpre destacar que a Apelação devolve ao Tribunal o conhecimento da matéria impugnada, consoante o art. 515, *caput*, do CPC, traduzindo o princípio do *tantum devolutum quantum apelatum*.

Desta sorte, diante da ausência da comprovação da qualidade de segurada especial, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida, permanentemente ou temporariamente, para a lide rural.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000379-27.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.000379-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LAURA HELENA DE OLIVEIRA CARVALHO
ADVOGADO : SP139376 FERNANDO CARVALHO NASSIF e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003792720114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por LAURA HELENA DE OLIVEIRA CARVALHO em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 11.08.2000 - FL. 17), mediante o acréscimo de períodos decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência. Tendo em vista o fato de a autora ser beneficiária da justiça gratuita, não houve condenação ao pagamento da verba honorária (fls. 140/140v).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 143/153).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal com Contrarrazões (fls. 155/156).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, mister apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da

Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

Tendo em vista que o benefício fora concedido em 11.08.2000 e que a presente ação foi ajuizada somente em 07.02.2011 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

Dessa forma, incensurável a r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da autora, nos termos da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005533-08.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005533-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : EDNA APARECIDA MARQUES
ADVOGADO : SP260156 INDALÉCIO RIBAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00055330820114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Edna Aparecida Marques em face do INSS na data de 27.05.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do caráter especial do labor exercido nos períodos consignados na petição inicial, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, proferida em 23.08.2012, reconheceu como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos discriminados na tabela de fls. 173/174. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir do requerimento administrativo efetuado em 23.09.2010. Determinou-se a incidência de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, bem como de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, a serem monetariamente atualizados. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 168/175).

Apelação da Autora, pleiteando, em suma, o acolhimento de seu pleito inicial na íntegra, bem como a majoração dos honorários advocatícios (fls. 178/199).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 203/206).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 202 e 210/212).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando-se divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres, exercendo a função de auxiliar/atendente de enfermagem, estando em contato de forma habitual e permanente com agentes biológicos como vírus, fungos e bactérias, durante os seguintes períodos: a) 23.08.1982 a 16.04.1985, 04.03.1988 a 06.03.1990, 02.07.1990 a 01.02.1991, 19.10.1992 a 06.11.1992 e 03.05.1993 a 18.10.1993 (cópias de CTPS de fls. 48/61); b) 06.03.1997 a 19.09.1997 (PPP de fls. 97/98); c) 01.10.2003 a 16.07.2010 (PPP de fls. 103/104). Trata-se, cumpre consignar, de situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4.

Neste ponto, destaco que o período de 10.11.197 a 30.09.2003, apesar de constar no PPP de fls. 103/104, não pode ser computado como especial, tendo em vista que o documento em questão consigna existência de responsável pela monitoração biológica apenas a partir de 01.10.2003 (item 18 - fl. 103).

Por outro lado, nota-se também que a segurada efetivamente trabalhou submetida ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante o seguinte período e no patamar de 82 dB: 23.04.1985 a 30.04.1987 (PPP de fl. 76/77).

Por fim, cumpre consignar que a natureza especial de algumas atividades já havia sido reconhecida na seara administrativa, conforme demonstram os documentos de fls. 128/135. Trata-se, portanto, de períodos de labor cuja especialidade é incontroversa. São eles: 12.06.1987 a 03.03.1988, 01.06.1991 a 22.08.1991, 04.11.1993 a 19.01.1994 e 18.07.1996 a 05.03.1997.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos, perfaz a parte autora 30 anos, 02 meses e 09 dias de tempo de serviço, na data do requerimento administrativo (23.09.2010, de acordo com o documento de fl. 128), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23.09.2010).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para esclarecer acerca do cômputo dos juros de mora (com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09), e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autora, para esclarecer acerca dos períodos enquadrados como especiais e majorar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação explicitada. Mantida a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 09 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002035-38.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002035-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA DIAS
ADVOGADO : SP199532B DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA BRAATZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00020353820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Elza Dias na data de 03.02.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição ou aposentadoria especial, mediante o reconhecimento do caráter especial do labor exercido a partir de 08.03.1988, e a sua conversão de tempo especial em comum (no caso de concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição).

A r. Sentença, proferida em 23.11.2012, julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial, com conversão em comum, o labor realizado de 08.03.1988 a 10.06.2009. Foi concedida a aposentadoria por tempo de

serviço/contribuição a partir de 25.08.2009, acrescida de juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09, bem como de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 75/81).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência da ação (fls. 87/94).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 98/101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei nº 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei nº 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei nº 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei nº 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei nº 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as

180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido

exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando-se divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres no interregno de 08.03.1988 a 03.07.2008, exercendo a função de auxiliar de enfermagem em unidade hospitalar, estando em contato de forma habitual e permanente com agentes biológicos como bactérias, fungos e parasitas, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4 (CTPS de fl. 15 e PPP de fl. 16).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No presente caso, não restaram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91 e parágrafos. Neste ponto, cumpre destacar que a autora necessitaria ter comprovado 25 anos de períodos laborados em condições insalubres, o que não ocorreu "in casu".

Por outro lado, cumpre observar que, apesar do pedido formulado ser de aposentadoria especial, na ausência dos requisitos para esse benefício, deve-se observar se estão satisfeitos os da aposentadoria comum (integral ou proporcional), visto que são espécies do gênero aposentação por tempo de serviço, além de este (comum) ser evidentemente um "minus" em relação àquele (especial). Desse modo, não há que se falar em julgamento "extra-petita", máxime na presente hipótese, na qual se verifica na petição inicial um pedido alternativo de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

No caso em apreço, somados os períodos incontroversos, perfaz a parte autora 32 anos, 06 meses e 11 dias de tempo de serviço, na data do ajuizamento da ação (03.02.2011), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 30 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25.08.2009 - fl. 29, verso).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código

Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, apenas para restringir o reconhecimento da natureza especial do labor até a data de 03.07.2008, na forma da fundamentação explicitada. Mantida a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 08 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029614-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029614-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: MATHEUS DAVI BRITO DE MENEZES incapaz
ADVOGADO	: SP179583 RENIVAU CARLOS MARTINS e outro
REPRESENTANTE	: THAYANA DE BRITO SILVA
ADVOGADO	: SP179583 RENIVAU CARLOS MARTINS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00003817620124036140 1 Vr MAUA/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face da Decisão proferida em 21.05.2013 (fls. 83/90) que negou seguimento à seu Agravo de Instrumento, mantendo a tutela deferida antecipadamente na Ação de auxílio-reclusão.

Em suas razões, o agravante alega, em resumo, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda (fls. 93/99).

É o relatório.

Passo a decidir.

Reconsidero a Decisão proferida às fls. 83/90 para negar seguimento à Apelação dos autores.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)"

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

1) Certidão de nascimento do autor, comprovando ser filho do segurado recluso (fl. 34);

2) Certidão de Recolhimento Prisional de Ricardo de Menezes (fl. 48);

3) Cópia do CNIS (fl. 10) do segurado Ricardo, demonstrando o encerramento de seu último vínculo como empregado em 18.12.2010.

4) Negativa do INSS ao requerimento administrativo do autor (fl. 47), com base na alegação de que o último salário de contribuição recebido pelo segurado era superior ao previsto na legislação para a concessão do benefício.

Cumprindo observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de

qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009

De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

"(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 10.03.2011 - o recluso estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo na CTPS ter cessado em 18.12.2010, conforme o CNIS de fl. 10.

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de novembro de 2010, no valor de R\$ 1.001,00 (fl. 09), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R\$ 862,60.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS n.ºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...] (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)"

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- *Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*

- *Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*

- *Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão.*

- *Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*

- *Apelação a que se dá provimento."*

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito da Seguridade Social*, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades

(princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 83/90 e com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos da fundamentação, revogando a tutela antecipada concedida.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032297-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032297-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: MURILO BATISTA DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP255060 ANTONIO EDISON DE MELO
REPRESENTANTE	: MARCELA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	: SP255060 ANTONIO EDISON DE MELO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	: 12.00.00088-3 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

Decisão

Trata-se de Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS em face da Decisão proferida em 30.03.2013 (fls. 88/94) que negou seguimento à seu Agravo de Instrumento, mantendo a

tutela deferida antecipadamente na Ação de auxílio-reclusão.

Em suas razões, o agravante alega, em resumo, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 97/100).

É o relatório.

Passo a decidir.

Reconsidero a Decisão proferida às fls. 88/94 para negar seguimento à Apelação dos autores.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, in verbis:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido
[...] (grifei)"*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) *Certidão de nascimento do autor, comprovando ser filho do segurado recluso (fl. 42);*
- 2) *Certidão de Recolhimento Prisional de Marlon Silva (fl. 43);*
- 3) *Cópia da CTPS (fl. 55) do segurado Marlon, demonstrando o encerramento de seu último vínculo como empregado em 19.02.2008.*
- 4) *Negativa do INSS ao requerimento administrativo do autor (fl. 51), com base na alegação de que o último salário de contribuição recebido pelo segurado era superior ao previsto na legislação para a concessão do benefício.*

Cumprando observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº

8.213/1991 da seguinte forma:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado."

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)"

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve

congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006
De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

"(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 28.08.2008 - o recluso estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo na CTPS ter cessado em 19.02.2008, conforme sua CTPS de fl. 55.

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de fevereiro de 2008, no valor de R\$ 923,74 (fl. 23), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 142, de 11/4/2007, que fixou o teto em R\$ 676,27.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO.

O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R\$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R\$376,60, a partir de 01.06.1999; R\$398,48, a partir de 01.06.2000; R\$429,00, a partir de 01.06.2001; R\$468,47, a partir de 01.06.2002; R\$560,81, a partir de 01.06.2003; R\$586,19, a partir de 01.05.2004; R\$623,44, a partir de 01.05.2005; R\$654,61, a partir de 01.05.2006; R\$676,27, a partir de 01.04.2007; R\$710,08, a partir de 01.03.2008; R\$752,12, a partir de 01.02.2009 e R\$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS n.ºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.

[...] (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)"

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.

- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei nº 8.213/91.

- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.

- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4º, da LBPS.

- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.

- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.

- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto nº 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R\$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R\$ 398,48), vigente na data da reclusão .

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324)."

Não há que se alegar que, na data da prisão, o segurado estava desempregado, de modo que faria jus ao benefício de auxílio-reclusão, nos termos do §1º do artigo 116 do Decreto 3.048/1999, independentemente de a última remuneração do segurado ter superado o limite de "baixa renda".

Tal alegação não merece prosperar.

A controvérsia travada nos autos diz respeito à melhor interpretação do disposto no §1º do artigo 116 do Decreto nº. 3.048/1999, que regulamenta o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991 e assim dispõe:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Considero que a exegese de tal dispositivo deve levar em conta os princípios que norteiam o ordenamento jurídico brasileiro, os quais conduzem à interpretação de que o requisito constitucional da "baixa renda" não pode ser ignorado mesmo que, na data do efetivo recolhimento à prisão, não haja qualquer salário de contribuição, devendo-se levar em conta a última remuneração da qual se tiver notícia.

Ora, de acordo com o art. 80 da Lei nº. 8.213/1991, o auxílio-reclusão é concedido "nas mesmas condições da pensão por morte", a qual é calculada com base no valor da remuneração percebida pelo segurado falecido, ainda que ele estivesse desempregado à época do óbito, de modo que, para efeitos de concessão de auxílio-reclusão, a última remuneração do segurado deverá sim ser apurada e considerada, a despeito de, no momento da prisão, ele se encontrar desempregado.

A interpretação acerca do preenchimento dos requisitos para a concessão de auxílio-reclusão deve ser restritiva, considerando que este benefício se traduz em proteção social gerada pela prática de ato ilícito doloso ou culposo. Atente-se, inclusive, que, se o segurado já não estava mais trabalhando na data em que foi preso, sua família já se encontrava, em tese, desamparada e, graças à prática de um crime, seria recompensada pelo Estado por meio da concessão de benefício previdenciário. Estaria nas mãos do potencial acusado a decisão de concessão do benefício, agindo, pois, como agente provocador da "contingência" social, algo inusitado em qualquer sistema jurídico.

Como não notar a incoerência de um sistema que, em meio a tantas necessidades de assistência governamental aos

menos favorecidos, prioriza prestar assistência à família do autor de um delito e não à vítima e/ou sua família? Por que razão priorizar aqueles diretamente ligados a quem justamente quebrou compromisso de pacto social?

Assim, não levar em consideração qualquer critério de remuneração para a concessão de auxílio-reclusão aos dependentes do preso desempregado é postura que se traduz em estímulo à prática ilícita, uma vez que o segurado contaria com a ajuda do Estado a seus familiares na hipótese de prisão.

Cabe ao preso arcar com o que deve à sociedade e não o contrário, daí porque a interpretação restritiva, em que pese o benefício se voltar aos familiares. Válida, nesse passo, a menção do que propugna o jurista Sérgio Pinto Martins em sua obra Direito da Seguridade Social, referindo-se ao benefício de auxílio-reclusão:

"Eis um benefício que deveria ser extinto, pois não é possível que a pessoa fique presa e ainda a sociedade como um todo tenha de pagar um benefício à família do preso, como se este tivesse falecido. De certa forma, o preso é que deveria pagar por estar nessa condição, principalmente por roubo, furto, tráfico, estupro, homicídio, etc. Na verdade, vem a ser um benefício de contingência provocada, razão pela qual não deveria ser pago, pois o preso dá causa, com seu ato, em estar nessa condição. Logo, não deveria a Previdência Social ter de pagar tal benefício. Lembre-se que, se o acidente do trabalho é provocado pelo trabalhador, este não faz jus ao benefício. O mesmo deveria ocorrer aqui" (MARTINS, Sérgio Pinto, *Direito da Seguridade Social*, 24ª Edição, São Paulo, Editora Atlas, 2007, Pág. 394).

Além disso, nos termos do artigo 245 da Constituição Federal, a lei disporá sobre as hipóteses e condições em que o Poder Público dará assistência aos herdeiros e dependentes carentes de pessoas vitimadas por crime doloso, sem prejuízo da responsabilidade civil do autor do ilícito. Porém, de concreto, o Estado nada fez nesse sentido, privilegiando o pagamento de benefícios diversos, desvirtuando a utilização de seus recursos, que são escassos e limitados, sem qualquer justificativa para esse injustificável desequilíbrio.

Portanto, mesmo que o segurado se encontre desempregado, em período de graça, deverá ser considerado como parâmetro para a concessão ou não do auxílio-reclusão o seu último salário-de-contribuição. Caso este seja maior que o valor estabelecido pela Portaria, o segurado desempregado NÃO fará jus ao benefício.

Inclusive, é isto o que estabelece o art. 334, §2º, inc. II, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45 de 06 de agosto de 2010, in verbis:

"Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXI.

(...)

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:

(...)

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII".

Por fim, saliento que não se poderia falar que foi afastada a incidência das normas previstas nos artigos 80 da Lei nº. 8.213/1991 e 116, §1º, do Decreto nº. 3.048/1999, isto é, que teria havido, supostamente, ofensa ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, do STF.

O teor da Súmula Vinculante 10 (STF) é:

"Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte".

A esse respeito, consigno que não caracteriza ofensa à reserva de plenário a interpretação dispensada por órgão fracionário de Tribunal a dispositivos de lei que, mediante legítimo processo hermenêutico, têm sua aplicação limitada a determinadas hipóteses.

No caso em questão, fez-se uma interpretação à luz de princípios de status constitucional que orientam as regras da Seguridade Social, tais como o da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), chegando-se à conclusão de que o objetivo da lei não é amparar a família de

preso cuja última remuneração extrapolou o limite de baixa renda, a despeito deste se encontrar desempregado na data da prisão.

Portanto, em nenhum momento se declarou a inconstitucionalidade, ou mesmo se afastou a incidência, de quaisquer dos dispositivos supracitados, mas apenas se interpretou que, no caso concreto, os aludidos dispositivos, embora vigentes e válidos, deveriam ter sua aplicação limitada em face do princípio da seletividade e distributividade na prestação de benefícios e serviços (inteligência do art. 194, III, da CF), com o qual convivem harmonicamente no ordenamento jurídico.

Conforme já se expôs, sendo impossível ao Estado resguardar todas as contingências que causam necessidades (princípio da universalidade), ante a insuficiência de recursos financeiros, é papel do aplicador da lei, mediante processo interpretativo, selecionar (princípio da seletividade) as contingências sociais que melhor se amoldam à previsão legal de concessão do auxílio-reclusão, dentre as quais não está a situação em que o segurado, embora desempregado na data da prisão, percebia remuneração superior ao limite estipulado pelo ordenamento como "baixa renda".

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretendem conceder os agravantes, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravos improvidos.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 00322768420134039999, Julg. 03.02.2014, Rel. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 Data:12.02.2014)"

Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 88/94 e com fulcro no artigo 557, §1º -A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, nos termos da fundamentação, revogando a tutela antecipada concedida.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023156-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023156-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUREA TERESINHA SANDALO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1388/5184

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 11.00.00058-6 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na ação de concessão de aposentadoria por idade ajuizada por Aurea Teresinha Sandalo em face da r. Sentença (fls. 149/154) que julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia à concessão do benefício, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da r. Sentença. Submetida a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta que a autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, haja vista que não comprovou a carência exigida no momento que atingiu a idade para requer o benefício. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 158/181).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumprido o art. 48 da Lei nº 8.213/1991, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

Dessa maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 26.02.2010 (fl. 11), claro que incide a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, motivo pelo qual seriam necessários somente 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Cumprindo observar que a autora apresentou vínculos rurais anteriores a 1991 (fls. 21/26), que não foram computados pelo INSS para efeito de carência.

Entendo que o período trabalhado como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº. 8.213/1991, devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência na pretendida aposentadoria por idade.

Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. REVISÃO DE CÁLCULO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. TRABALHADOR RURAL COM ANOTAÇÃO EM CTPS. VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL SUPERIOR A UM SALÁRIO MÍNIMO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

(...)

III - Em se tratando de trabalhador rural com anotações em CTPS, mesmo em período anterior ao advento da Lei n. 8.213/91, é perfeitamente possível particularizar o fato gerador da contribuição previdenciária, identificar o sujeito passivo (empregador) e apurar o montante devido, de modo a permitir que o Estado possa cobrar eficazmente o crédito constituído. Vale dizer: o trabalhador rural, nessas condições, se equipara ao trabalhador urbano, na medida em que possibilita o equilíbrio financeiro entre custeio/benefício, razão pela qual se mostra razoável conferir ao aludido trabalhador rural o direito de poder contar seu tempo de serviço anterior à edição da Lei n. 8.213/91 para efeito de carência e contagem recíproca. IV - O escopo da Lei Complementar n. 11/71 foi assegurar aos trabalhadores rurais, especialmente aqueles empregados sem registro em CTPS ou o pequeno produtor rural, um mínimo de cobertura previdenciária, com a previsão de alguns direitos sem necessidade de contribuição. Todavia, tal beneplácito não reduz a extensão do direito do trabalhador rural com registro em CTPS, dado que sua atividade enseja a cobrança de contribuição previdenciária, tendo como contrapartida a possibilidade de computar os aludidos períodos para todos os efeitos legais, com repercussão, inclusive, no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício. V - Embargos de declaração do INSS parcialmente acolhidos, sem alteração do resultado."

(AR 20080300011420, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, 06/01/2011)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR URBANO - TRABALHO RURAL REGISTRADO EM CTPS. CARÊNCIA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 201, §7º, II, da CF/88 e do art. 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91. 2 - Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade urbana devidamente registrada em carteira de trabalho, e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, nos termos do art. 19 do Dec. nº 3.048/99. 3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS. 4 - Presume-se que as contribuições sociais foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS. 5 - Preenchido o requisito idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade. 6 - Agravo legal do autor provido. (APELREEX 00025211520134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2013

..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA E RURAL. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - A aposentadoria por idade (artigo 48 da Lei nº 8.213/91) pressupõe o implemento do requisito etário (65 anos para o homem e 60 para a mulher) e o cumprimento da carência legal. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Implementado o requisito etário e cumprida a carência legal, patente o direito de obter o benefício de aposentadoria por idade. - Agravo a que se nega provimento. (AC 00326204120084039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012

..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

Nesse sentido, também já se posicionou o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente proferida no RESP 1352791 (Recurso Repetitivo):

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008. (REsp 1352791/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/11/2013, DJe 05/12/2013)"

A soma dos períodos registrados na CTPS (fls. 21/38) aliados aos períodos constantes do CNIS, de forma descontínua (fls. 40/45) e a prova testemunhal (fl. 139- gravação audiovisual), considerando os seus vínculos rurais (registrados em carteira de trabalho) e urbanos, perfazem o total de 174 contribuições mensais.

Assim, verifico que, *in casu*, a apelada preencheu a carência exigida pela lei.

Desta sorte, presentes os dois requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e à REMESSA OFICIAL, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043455-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043455-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SILVIO HENRIQUE DA SILVA
ADVOGADO	: SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
No. ORIG.	: 09.00.00088-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 29.05.2009, por Silvio Henrique da Silva, contra Sentença prolatada em 24.06.2011, complementada pelas decisões dos Embargos de

Declaração (fls. 182/184 e 230/231), que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial, em 30.06.2010 (fl. 111), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 150/152 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo de início do benefício, na data da juntada do laudo judicial aos autos, em 09.12.2010, bem como para a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 166/171).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, ressalto que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos legais referentes à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, este não merece reforma, pois a data de início do benefício, conforme se depreende da decisão de fls. 230/231, foi fixada a partir da realização do laudo médico judicial, em 30.06.2010 (fl. 111). Ressalto que, a vingar a tese do réu, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria realização do laudo pericial. Assim, não há qualquer razão para alteração do termo inicial do benefício.

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa,

deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem reforma os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Retifique, a Subsecretaria, a numeração de fls., a partir da fl. 227, na qual consta um despacho da Juíza, visto que a fl. 227 foi entendida como fl. 221, pois, na seqüência, equivocadamente, consta a fl. 222.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007224-71.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007224-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
No. ORIG. : 00072247120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por LUIZ CARLOS DA SILVA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 75/79, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 83/90v, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 93/94).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova

legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90

dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 17.05.1982 a 03.08.2003 e de 24.11.2003 a 18.12.2008, de acordo com o PPP de fls. 38/40, juntado ao processo.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (fl. 52 - 18.12.2008).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004853-31.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004853-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OCTAVIO TOMAZIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00048533120124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS na ação de concessão de aposentadoria por idade ajuizada por Octávio Tomazin em face da r. Sentença (fls. 270/271vº) que julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia à concessão do benefício, a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de juros de mora e correção monetária, bem como ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da prolação da r. Sentença (Súmula 111/STJ).

Em suas razões, sustenta que os juros devem ser fixados em 1% ao mês nos termos da Lei 11.960/09, assim com a correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso, a insurgência da autarquia refere-se à forma de fixação dos juros e da correção monetária, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a estas questões.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e a REMESSA OFICIAL, nos termos da fundamentação acima.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000049-08.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000049-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: MARCO ANTONIO CAPELETTI
ADVOGADO	: SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00000490820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por MARCO ANTONIO CAPELETTI visando à renúncia de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, que lhe fora concedido em 22.07.2009, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, esta, Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre exercido após a primeira aposentação e com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos.

A r. Sentença, prolatada às fls. 131/135v, integrada pelos declaratórios de fl. 142 e submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o direito do autor à desaposentação e considerar insalubre o período postulado na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial, desde a citação, com restituição dos valores recebidos da aposentadoria anterior, devidamente atualizados. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

O autor apela às fls. 147/162, aduzindo, em suma, que a r. sentença deve ser reformada apenas no tocante à restituição de valores, a qual entende que não deve efetuar.

Apela o INSS às fls. 166/181, requerendo a total improcedência da demanda.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões do autor (fls. 190/192).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA DESAPOSENTAÇÃO E DA RESTITUIÇÃO DE VALORES

Cuida-se de situação em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborativas, entendendo fazer jus ao direito de renunciar a aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA.

1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil.

2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou uma melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto.

Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de

condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a igualdade e os valores democráticos.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento. Contudo, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

A Décima Turma desta Egrégia Corte pacificou seu entendimento no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do

direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicie e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

(AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE.

DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12.

3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7.

Agravos desprovidos.

(AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO.

IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE

RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta

de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir

questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Preteritamente este magistrado vinha decidindo ser necessária a devolução dos valores para a obtenção da desaposentação, conforme abaixo ementado:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.
- O artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/1991 proíbe a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já recebido, ou seja, impede o recebimento de dois benefícios de forma concomitante, com exceção do salário-família e reabilitação profissional.
- A desaposentação enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o sistema previdenciário e outros valores decorrentes da dignidade humana, devendo haver devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial.
- Em face da natureza alimentar o desconto deverá ser de 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.
- A correção monetária deve ser calculada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- Incabível a incidência de juros de mora, pois não verificada a hipótese de inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.
- Sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.
- Agravos a que se nega provimento.

(AC 0001639-94.2009.4.03.6183/SP, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 29.08.2013).

Não obstante, faz-se necessário prestigiar a segurança jurídica, razão pela qual passo a acompanhar a orientação do Superior Tribunal de Justiça e o recente entendimento esposado por esta 7ª Turma, no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

O assunto já está sendo julgado no âmbito da 7ª Turma por meio de decisão monocrática, conforme se verifica a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.

134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus

proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-Agr nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito

que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal.

A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação*, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário, mas o recebimento de um único benefício previdenciário que seria sucedido por outro, mediante novo recálculo.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação vigente, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 23.07.2009 a 02.09.2011, de acordo com o PPP de fls. 22/25, juntado ao processo.

O período de 01.09.1986 a 22.07.2009 fora reconhecido administrativamente pela própria Autarquia, restando incontroverso.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a citação (fl. 60 - 24.05.2012).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180- 35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia e DOU PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados

até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000545-37.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000545-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : SILVANA APARECIDA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP271833 RIAD GEORGES HILAL e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005453720124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 20.01.2012, por Silvana Aparecida de Araujo, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 12.12.2013, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação indevida deste, em 09.07.2009, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária, determinando a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 98/100 vº).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor

da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u., Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º,

do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-62.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSVALDO MEDEIROS
ADVOGADO : SP103139 EDSON LUIZ GOZO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013636220124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Osvaldo Medeiros visando a condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição que percebe desde 05/03/1998, mediante o reconhecimento do tempo de serviço rural dos períodos de 21/09/1958 a 31/12/1959 e de 01/01/1961 a 21/12/1964.

A r. Sentença prolatada às fls. 170/172 julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária de 10% sobre o valor da causa, observadas as benesses da justiça gratuita.

Em suas razões recursais (fls. 181/190), o autor aduz que comprovou devidamente o labor rural no período declinado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente procedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO /CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já

filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rural desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: Pretende o autor o reconhecimento do tempo de serviço rural referente aos períodos de 21/09/1958 a 31/12/1959 e de 01/01/1961 a 21/12/1964. O conjunto probatório revela razoável início de prova material, consoante se verifica da cópia do certificado de reservista, cujo alistamento ocorreu em 1960, onde consta sua profissão como lavrador; contemporânea ao período em que solicita o reconhecimento. Os demais documentos, conquanto não contemporâneos, demonstram que o autor sempre exerceu atividades no campo, vale citar o requerimento de justificação administrativa em 1998, onde declarou residir na Fazenda Morungaba; folha de informação rural e declaração do ex-empregador Reinaldo Grizzo e outros, atestando que o autor exerceu a atividade de trabalhador braçal em sua propriedade no período de 21/09/1958 a 21/12/1964; escritura de compra e venda da Fazenda Morungaba, de propriedade de Reinaldo Grizzo e outros; cópia da certidão de casamento do autor, realizado em 25/03/1967 (fls. 15/27 e 50). Referidos documentos foram corroborados pela prova testemunhal (fls. 168-mídia), estando de acordo com o enunciado da Súmula C. STJ n.º 149.

Cumprir observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31/10/1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Outrossim, consoante explanado anteriormente, o limite etário mínimo é de doze anos de idade. Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural exercida nos períodos de 21/09/1958 a 31/12/1959 e de 01/01/1961 a 21/12/1964, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor passou a perceber a aposentadoria por tempo de serviço proporcional em 05/03/1998 (fls. 105/106-carta de concessão), tendo sido computados para o cálculo 32 anos, 03 meses e 21 dias de tempo de serviço. O período de trabalho rural ora reconhecido representa 05 anos, 03 meses e 02 dias de tempo de serviço,

totalizando 37 anos, 06 meses e 23 dias de tempo de serviço total.

Assim, o benefício em questão deve ser revisado nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme à Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002930-04.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002930-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: JOAO BATISTA FERREIRA NUNES
ADVOGADO	: SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00029300420124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para o restabelecimento do auxílio-doença, ajuizada em 01.06.2012, por João Batista Ferreira Nunes, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 27.01.2014, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir de 24.05.2012, até a reabilitação profissional, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária, determinando a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 119/122 vº).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.
- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.
- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.
- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).
- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.
- Remessa oficial não conhecida.
- Preliminares rejeitadas
- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004627-60.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046276020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança, impetrado em 15.08.2012, por Pedro de Souza, em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP, em que busca a concessão de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade insalubre exercida no período de 03/12/1998 a 02/05/2012.

A r. sentença, prolatada em 22.10.2012, denegou a segurança, julgando extinto o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege* (fls. 80/84).

Apela o autor e requer, em síntese, a concessão da segurança (fls. 89/102).

Subiram os autos com contrarrazões (fl. 104).

O Ministério Público Federal se manifestou pelo desprovimento da apelação da parte autora (fls. 107/111).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A presente ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental

apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

No presente caso, o autor pretende a concessão de aposentadoria especial mediante o reconhecimento de atividades insalubres exercidas durante a sua vida laborativa.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria

integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores

a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação tempo ral para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Na espécie, o segurado trabalhou em atividades especiais no interregno de 03/12/1998 a 02/05/2012, com exposição ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, no patamar de 95 dB, agente insalubre previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (PPP de fls. 54/55).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somado o período ora reconhecido como especial àqueles já assim considerados pelo INSS quando do requerimento administrativo (fls. 60/62) perfaz o autor **32 anos, 11 meses e 02 dias** de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (**vide planilha que ora determino a juntada**), na data do requerimento administrativo (10.05.2012 - fl. 60), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57 A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º O benefício previsto neste artigo será financiado com os recursos provenientes da contribuição de que trata o inciso II do art. 22 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, cujas alíquotas serão acrescidas de doze, nove ou seis pontos percentuais, conforme a atividade exercida pelo segurado a serviço da empresa permita a concessão de aposentadoria especial após quinze, vinte ou vinte e cinco anos de contribuição, respectivamente.

§ 7º O acréscimo de que trata o parágrafo anterior incide exclusivamente sobre a remuneração do segurado sujeito às condições especiais referidas no **caput**.

§ 8º Aplica-se o disposto no art. 46 ao segurado aposentado nos termos deste artigo que continuar no exercício de atividade ou operação que o sujeite aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

Ressalte-se que as parcelas vencidas desde o requerimento administrativo deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria, nos termos do art. 14, § 4º, da Lei 12.016/2009, e das Súmulas do STF (Enunciados 269 e 271), tendo em vista que o mandado de segurança não é o meio adequado à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do autor para julgar procedente o pedido, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011367-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011367-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO ANTONIO DIAS
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00049-9 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por JOÃO ANTONIO DIAS em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 06/05/1997 - fl. 45), mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do exercício de atividades insalubres. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, à guisa da decadência operada, e condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 109/110).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 113/118).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal com Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, *mister* apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial

somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP n° 138, de 19.11.2003, convertida na Lei n° 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP n° 1.663-15/98, convertida na Lei n° 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI N° 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual,

por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

No caso dos autos, tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 06/05/1997 (carta de concessão à fl. 45) e que a presente ação foi ajuizada em 27/03/2012 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029297-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029297-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: ANANIAS BAPTISTA DA SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
CODINOME	: ANANIAS BATISTA DA SILVEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 10.00.00082-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ANANIAS BAPTISTA DA SILVEIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de Aposentadoria por Idade que percebe desde 02.05.2006, mediante o reconhecimento de tempo de serviço urbano.

A r. Sentença, prolatada às fls. 204/205, julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor urbano pleiteado, condenando a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apela o INSS às fls. 212/220, requerendo a improcedência total da demanda.

O autor apela às fls. 226/233, sustentando que a r. sentença não apreciou o pedido de majoração do coeficiente de

cálculo aplicado no salário de benefício, tampouco o pleito para computar como salário de contribuição no PBC a efetiva remuneração percebida pelo autor na condição de empregado da empresa Batista & Diniz LTDA.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR IDADE URBANA

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpram ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará, para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.

1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).

3. Recurso especial provido.

(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais

indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

(...)

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput*, da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei nº 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº

3.048/1999, alterado pelos Decretos nº 4.079/2002 e 4.729/2003:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. § 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: O autor comprovou devidamente o exercício das atividades urbanas no período de 02.01.1997 a 31.12.2000, conforme cópia de sua CTPS (fl. 30).

Para os vínculos não constantes do CNIS, mas anotados na CTPS, devemos ressaltar que gozam de presunção de veracidade iuris tantum, conforme o enunciado nº 12 do tribunal superior do trabalho, sendo dever legal exclusivo do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao Instituto, com o respectivo desconto da remuneração do empregado a seu serviço, por ser ele o responsável pelo repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe efetuar a fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Assim, conforme decidido em primeiro grau, o período retro mencionado deve ser incluído na contagem de tempo de serviço do autor, para que se proceda a revisão do benefício desde a data da DER, com o pagamento das parcelas atrasadas, devidamente corrigidas.

Ressalte-se que os pleitos constantes das razões recursais do autor estão albergados pela revisão concedida em primeiro grau e ora ratificada, não se justificando o apelo manejado.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, na forma da fundamentação

acima.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036046-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036046-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDECI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30001872820138260025 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Valdeci dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.02.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 119/121).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pelo cerceamento de defesa e requer a realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 123/128).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar

provimento ao recurso."

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica, a ser realizada por médico especialista. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 52/70) afirma que o autor é portador de lombalgia não incapacitante. Relata que nos exames apresentados tem eletroneuromiografia normal e ressonância magnética de novembro de 2012, com leve artrose e leve redução dos espaços (fl. 104). Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, que a parte autora não possui incapacidade laborativa e que no momento da perícia não apresenta queixa clínica importante, e, ainda, que suas mãos têm calosidades.

Vale lembrar que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005816-11.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005816-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : POLIANA FERREIRA LUZ
ADVOGADO : SP065875 JOSE RENATO AZEVEDO LUZ e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00058161120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial em face de Sentença que concedeu a segurança na Ação Mandamental, para determinar que a autoridade impetrada promova, de imediato, o ajustamento da informação dos valores corretos da remuneração da impetrante nos Sistemas de Seguro-Desemprego, a fim de deferir à impetrante o direito à percepção dos valores reais a título de seguro desemprego.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional de República, opina pela manutenção da r. Sentença (fls. 64/64 v.).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A ação mandamental mostra-se adequada para o presente caso, que visa a assegurar o direito à readequação dos valores pagos a título de seguro-desemprego à impetrante.

Com efeito, a prova é estritamente documental, não se exigindo dilação probatória. Além disso, não se trata de impetração contra lei em tese, mas de pedido tendente a resolver, definitivamente, a situação vivenciada pelo impetrante, em concreto.

Os documentos acostados aos autos comprovam a liquidez e a certeza do direito postulado.

Alega a impetrante que foi dispensada sem justa causa em 29/01/2013 pela empresa Remaza Nova Terra Adm. de Consórcio Ltda., vindo a receber cinco parcelas no valor de R\$678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), quando o correto seria de R\$1.235,91 (mil duzentos e trinta e cinco reais e noventa e um centavos).

Em suas informações, a autoridade impetrada afirma ter considerado os valores constantes em sua CTPS, sendo assegurado o direito de a requerente recorrer, por meio de Recurso de Seguro-Desemprego, cujo procedimento só é possível mediante o recebimento de todas as parcelas do benefício em questão (fls. 36/39).

O seguro - desemprego é benefício previdenciário que tem por finalidade prover a assistência financeira temporária ao trabalhador desempregado em virtude de dispensa involuntária (art. 201, III, da C.F.), desde que preenchidos os requisitos previstos no art. 3º da Lei nº 7.998/90.

O compulsar dos autos deixa claro o erro praticado pela autoridade impetrada, que mesmo diante do Comunicado de Dispensa (fl. 07) que informava os valores corretos, optou por lançar o valor constante em sua CTPS.

As informações do CNIS comprovam a remuneração percebida pela impetrante no período de abril de 2006 a janeiro de 2013.

Destarte, irretocável a r. Sentença tal como lançada.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.

P.I. Oportunamente, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006548-62.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.006548-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NORBERTO SANCHES
ADVOGADO : SP239614 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065486220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Norberto Sanches em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 30/05/1996 - fls. 28/29), mediante o acréscimo de períodos decorrentes do reconhecimento do exercício de atividades insalubres. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, à guisa da decadência operada, e condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observada a gratuidade processual (fls. 106/107).

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 109/133).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, *mister* apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial

somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos: (...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência. De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP n° 138, de 19.11.2003, convertida na Lei n° 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP n° 1.663-15/98, convertida na Lei n° 9.711/98. Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI N° 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

No caso dos autos, tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 30/05/1996 (carta de concessão às fls. 28/29) e que a presente ação foi ajuizada em 31/07/2013 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003708-73.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003708-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JOSE DE ARAUJO AMORIM
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037087320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria José de Araujo Amorim, em Ação de Conhecimento ajuizada em 22.05.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 17.03.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 62/63 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 65/66).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 55/58), realizado por médico da área de ortopedia e traumatologia, afirma que a autora apresenta espondilodiscoartrose da coluna lombar, **compatível com sua idade cronológica e sem limitação funcional ou acometimento neurológico** (sem radiculopatia ou mielopatia). Relata que, ao exame clínico, nota-se dismetria dos membros inferiores, com diferença de 01 cm, sendo o membro inferior direito mais curto, mas **sem limitação da mobilidade articular, sem alterações da marcha e sem alterações do trofismo ou força muscular**, apresentando exame neurológico normal, sem sinais de mielopatia ou radiculopatia (fl. 56 vº). Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que

alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003313-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LITIERI FERNANDES PEREIRA incapaz
ADVOGADO : SP251670 RENE DA COSTA ABBIATI
REPRESENTANTE : ELAINE ROBERTA FERNANDES PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00004434120148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 102/106) opostos por Litieri Fernandes Pereira com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na Decisão de fls. 97/99, que deu provimento ao Agravo de Instrumento interposto pelo INSS.

Sustenta, a embargante, que ocorreu na r. Decisão a hipótese prevista no inciso II do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois consignou erroneamente no relatório que o recorrente não apresentou contraminuta.

É o relatório.

Decido.

De fato, constata-se que houve erro material quando da elaboração do relatório, suscetível de ser declarado. Ora, os embargos declaratórios têm como objetivo, segundo o próprio texto do artigo 535 do Código de Processo Civil, o esclarecimento de decisão judicial, sanando-lhe eventual obscuridade ou contradição, ou a integração da decisão judicial, quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

É, pois, função deste recurso, a revelação do verdadeiro sentido da decisão, bem como recompor a decisão aos limites traçados pelo pedido da parte.

Na espécie, o que ocorreu, na verdade, foi a existência de erro material na elaboração do relatório, devendo constar a seguinte redação:

"Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. decisão (fls. 50/51) proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Mogi Mirim/SP, que nos autos da ação previdenciária em que a parte Agravada objetiva a concessão de benefício assistencial (LOAS), deferiu a pretendida tutela antecipada.

Aduz, em síntese, que a Agravada não preencheu os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada. O efeito suspensivo foi deferido (fls. 56/58).

Intimado, o Agravado apresentou contraminuta às fls. 61/68 e documentos (fls. 69/95), requerendo a reconsideração do julgado.

É o relatório."

Não há que se falar, entretanto, que não houve análise do caso concreto.

Com efeito, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

Ante o exposto, conheço destes Embargos Declaratórios, e dou-lhes parcial provimento, apenas para corrigir o quarto parágrafo do relatório do r. Decisão embargada, na forma acima explicitada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007922-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007922-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANO BUENO DE MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LEONILDA BERALDO DE LIMA
ADVOGADO : SP304398 ALEXANDRE PIRES BARBOSA MURER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 00017590420118260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da decisão (fls. 138/139) proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jaguariúna/SP que deferiu a tutela antecipada, nos autos da ação previdenciária em que a parte Agravada objetiva a concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Aduz, em síntese, que a parte agravada não preencheu os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

O efeito suspensivo foi indeferido (fls. 144/147).

Conquanto intimado, o Agravado não apresentou contraminuta.

O MPF, em seu parecer lavrado às fls. 151/154, opina pelo não provimento do Agravo de Instrumento.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não foram apresentadas quaisquer argumentações que modificassem o entendimento já exarado, exposto quando da prolação da Decisão que analisou o pedido de efeito suspensivo do presente Recurso (fls. 144/147). Assim, reitero os argumentos expendidos por ocasião da prolação daquela Decisão, adotando-os como razão de decidir o mérito deste Agravo:

(...)

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,

II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes

requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que "Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo."

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo":

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido".

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido".

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Resta verificar se a alegação é verossímil e se há probabilidade da ocorrência de situação que habilite a parte

Agravada à percepção do benefício.

A autora preencheu o requisito etário (fl. 40).

Os documentos acostados às fls. 85 e 107/108 revelam que a Agravada, de 86 anos de idade, analfabeta, não anda, permanece em cadeira de rodas, com problemas de visão e dedos dos pés amputados; reside com seu esposo, também idoso, beneficiário de aposentadoria de um salário mínimo mensal, em imóvel composto por três cômodos.

Vale ressaltar que, não deve ser incluída no cálculo da renda mensal per capita a aposentadoria percebida por seu esposo, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003, verbis:

Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da assistência social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas.

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN n.º 1.232-1/DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.

(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).

EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei n.º 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei n.º 10.741/2003.

Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI n.º 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).

(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cezar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)

DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inoportunidade de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)

O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.

Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.

(...)

(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divulg. 14.06.2010, public. 15.06.2010)

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL.

REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.

I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN n.º 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.

II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.

IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o benefício nos termos do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe

aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.

V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.

VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.

(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de prestação continuada, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil, de tal forma, decidindo o digno Magistrado a quo dentro deste limite de razoabilidade.

Vale acrescentar que, a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil.

(...)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.C.

Dê-se ciência ao MPF.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009211-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009211-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
ADVOGADO	: SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANTE BORGES BONFIM
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: ORLANDO VERDEIRO DA CRUZ
ADVOGADO	: SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 10.00.07805-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo advogado MAURÍCIO DE LIRIO ESPINAÇO em face da r. decisão (fls. 43/44) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Birigui-SP indeferiu pedido de reserva de honorários contratuais em favor do advogado, sob o fundamento de que caberia ao patrono "dirigir-se à via apropriada para a discussão dos honorários contratuais" (fl. 44).

Alega-se, em síntese, que, nos termos do art. 22, §4º, da Lei 8.906/94, deveria ter sido deferida a expedição de ofício precatório com destaque dos honorários acordados contratualmente, tendo em vista que o contrato de honorários subscrito pelo autor e pelo ora agravante (advogado), cujo percentual é de 30% (trinta por cento), foi devidamente acostado aos autos.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A controvérsia travada nos autos se refere à possibilidade de haver retenção de 30% (trinta por cento) do valor da condenação, a fim de se garantir ao agravante (advogado) o recebimento de importância relativa aos honorários contratuais.

O art. 22, §4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil dispõe:

"Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convenionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência.

(...)

§ 4º Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)".

Os honorários contratuais são aqueles pactuados entre a parte e seu procurador, geralmente em contrato específico para tal fim, e se destinam a remunerar o trabalho do advogado, independentemente dos honorários sucumbenciais que venham a ser arbitrados pelo julgador. No caso em análise, o advogado MAURÍCIO DE LIRIO ESPINAÇO apresentou cópia do aludido contrato de honorários à fl. 37. Assim, em princípio, estariam preenchidos os requisitos previstos em lei (art. 22, §4º, do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil-OAB) para que houvesse a reserva do valor correspondente aos honorários contratados.

Contudo, o r. Juízo *a quo* reconheceu a possibilidade de reserva apenas de quantia correspondente aos honorários sucumbenciais, uma vez que considerou que o percentual de 30% (trinta por cento) cobrado a título de honorários contratuais deveria ser requerido pelo patrono por "via apropriada" (fl. 44).

Assiste razão ao ora agravante.

É inegável que o advogado tem direito a receber importância relativa aos honorários contratuais, conforme avençado entre as partes, pelos serviços prestados até a data em que o contrato de prestação de serviços venha a ser denunciado unilateralmente.

Assim, conforme já se expôs, o advogado faz jus à reserva não apenas de quantia equivalente aos honorários sucumbenciais, mas também de valores correspondentes a honorários contratuais, ficando esse destaque condicionado à prévia intimação pessoal da parte autora, no sentido de oportunizar-lhe a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. ARTIGO 22, § 4º DO EOAB. ADMISSIBILIDADE.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - O § 4º do artigo 22 da Lei 8.906/94, permite que os honorários contratualmente estipulados sejam pagos diretamente ao advogado, mediante dedução da quantia a ser recebida pelo seu constituinte, condicionando tal direito à juntada aos autos do contrato de honorários antes da expedição do mandado de levantamento ou precatório, bem como à prévia intimação deste no sentido de oportunizar-lhes a manifestação acerca de eventual causa extintiva do crédito, evidenciando se tratar de verba pertencente ao seu constituinte, mas sujeita a retenção pelo juízo em favor do causídico. Precedentes no STJ.

III - É defesa a expedição de requisição de pagamento autônoma para a quitação dos honorários advocatícios, na medida em que esbarra na expressa vedação constitucional contida no artigo 100, § 4º da Constituição Federal, com a redação instituída pela Emenda Constitucional nº 37/2002.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido para assegurar ao patrono dos agravantes a reserva do valor relativo aos honorários contratuais no quantum da condenação, condicionando tal direito à prévia intimação pessoal de seus constituintes acerca de eventual causa extintiva do crédito ou qualquer outro óbice ao seu pagamento".

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG 200603000849765, Julg. 23.04.2007, Rel. Marisa Santos, DJU Data:17.05.2007 Página: 562)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATADOS. ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.906/94. RESOLUÇÃO Nº 122/10 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Em relação aos honorários contratados, o § 4º do artigo 22 da Lei nº 8.906/04, prevê: "Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos diretamente, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou".

- No mesmo sentido dispõe o "caput" do artigo 21 da Resolução nº 122/10 do Conselho da Justiça Federal: "Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da apresentação do requisitório ao tribunal".

- Preenchidos os requisitos legais, deve ser efetivada a reserva dos honorários advocatícios contratados por ocasião da expedição dos ofícios requisitórios, procedendo-se, se for o caso, às alterações necessárias nos ofícios eventualmente expedidos, antes da apresentação dos requisitórios ao tribunal.

- Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF 3ª Região, AI 200903000210226, Sétima Turma, Julg. 06.06.2011, Rel. Claudia Arruga, DJF3 CJI Data:10.06.2011 Página: 994)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 22, PARÁGRAFO 4º, DA LEI Nº 8906/94.

Fazendo o advogado juntar aos autos pacto escrito referente à retribuição pelos serviços prestados, é cabível a garantia de reserva da verba honorária no montante da condenação a ser requisitado. Inteligência do art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/94 e ar. 5º, da Resolução nº 559/07 do CJF. Agravo de instrumento provido".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200903000210159, Julg. 23.11.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data:02.02.2010 Página: 546)

Quanto à suposta abusividade do valor pactuado, consigno que não poderia o magistrado se imiscuir em assuntos particulares, tais como a fixação do percentual que se destinará a remunerar o trabalho do advogado, de modo que, a menos que o valor contratado contrarie determinação ou orientação do Tribunal de Ética da OAB, este deverá prevalecer.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. VERBA AUTÔNOMA DO ADVOGADO. RESERVA DE HONORÁRIOS CONTRATUAIS. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO, PELO JUÍZO A QUO, DO PERCENTUAL PACTUADO ENTRE ADVOGADO E CLIENTE. DESCABIMENTO.

(...)

6. Se o advogado fizer juntar aos autos o seu contrato de honorários antes de expedir-se o mandado de levantamento ou precatório, o juiz deve determinar que lhe sejam pagos independentemente de nova ação, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este provar que já os pagou.

(...)

8. O art. 20 do Código de Processo Civil regula apenas os honorários de sucumbência, fixados judicialmente. Dessarte, não há falar em restringir a reserva dos valores devidos ao patrono dos exequentes ao percentual de 20% sobre o montante da condenação, porquanto não se aplicam à verba honorária contratual os limites impostos pelo § 3º do dispositivo processual recém mencionado.

(...)

12. Agravo provido, para: a) determinar a expedição de precatório em nome de Rogério de Bortoli Keller relativo aos honorários sucumbenciais arbitrados no processo de conhecimento e no processo de embargos à execução, com a remessa prévia dos autos à Contadoria Judicial, se necessário, para apurar o montante devido a tal título; b) determinar a reserva dos honorários contratuais em favor de Rogério de Bortoli Keller (in casu, 25% sobre o valor da causa ganha, consoante contrato da fl. 387 dos autos em apenso) do valor inscrito em RPV ou precatório".

(TRF 4ª Região, Sexta Turma, AI 200904000324647, Julg. 02.12.2009, Rel. Celso Kipper, D.E. 16.12.2009).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de reconhecer a possibilidade de reserva de honorários contratuais em favor do advogado (agravante), ressaltando que o destaque dos honorários advocatícios deve ficar condicionado à informação da parte autora, cuja intimação deverá ser determinada pelo r. Juízo *a quo*, no sentido de que não efetuou seu pagamento.

Quanto ao pedido formulado à fl. 69, *in fine*, esclareço que, por terem sido as custas recolhidas, por equívoco do patrono, perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (vide fls. 57/63), e não perante este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, deverá o pleito de restituição ser direcionado ao órgão competente, isto é, ao órgão que recebeu as custas recolhidas erroneamente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015244-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015244-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ROBERTO PELOSI
ADVOGADO	: SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG.	: 00015046520148260094 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 57/58) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Brodowski-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor de ROBERTO PELOSI.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que sequelas de AVC ocorrido em dezembro de 2012 (fl. 48) não mais impossibilitariam o agravado de exercer suas atividades laborativas de "motorista de carreta" (fls. 33/37).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos documentos acostados às fls. 38/39, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido mais constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Compartilho do entendimento de que a perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode, em princípio, ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, devendo a conclusão administrativa prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Todavia, no presente caso, a despeito de a perícia realizada pela Autarquia Previdenciária ter concluído pela ausência de incapacidade laborativa (fls. 38/39), considero existirem nos autos indícios suficientes da incapacidade do segurado, tanto para o trabalho quanto para o exercício de suas atividades habituais.

Isto porque, dos documentos médicos acostados às fls. 42/51, extrai-se que, de fato, o autor sofreu Acidente Vascular Cerebral em dezembro de 2012 que deixou seqüela neurológica (fl. 51), com comprometimento de sua coordenação motora (fl. 50).

Além disso, os laudos médicos acostados às fls. 53 e 54, datados de 07.04.2014 e 08.05.2014, respectivamente, descrevem que o paciente estaria "inapto" (fl. 53) e "incapaz de tarefas simples como postar uma carta ou ir a um supermercado" (fl. 54), do que se conclui que, ao menos até que seja realizada a perícia judicial, é prudente mantê-lo afastado de suas atividades laborativas de "motorista de carreta" (fls. 33/37), até porque o retorno de

ROBERTO ao exercício dessa função, estando ele inapto, poderia gerar risco de vida para terceiros.

Ante tudo o que foi exposto, reputo adequada a antecipação dos efeitos da tutela pretendida nos autos subjacentes.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015312-06.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015312-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MANOEL FAGUNDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08005646720148120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 32/33) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Bataguassu-MS deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença em favor de MANOEL FAGUNDES DOS SANTOS.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que, durante a perícia médica realizada pelo INSS, verificou-se que a enfermidade denominada "cardiopatia" (fl. 12) não impossibilitaria o agravado de exercer suas atividades laborativas de "trabalhador agropecuário geral" (fl. 12 v.).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 11, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos emitidos pelo AME-Presidente Prudente, pela Secretaria Municipal de Saúde de Três Lagoas-MS, pela Secretaria Municipal de Saúde de Santa Rita do Pardo, pela Ortopedia Clínica Cardiológica e pelo Centro de Diagnóstico Laboratorial São José (fls. 20 v./31), dentre os quais laudo médico atestando que o paciente estaria incapacitado "de exercer suas atividades laborais por tempo indeterminado" (fl. 21 v.), datado de 28.01.2014. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 23.12.2013 (fl. 11), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. *Agravo de instrumento provido*".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015601-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE ALMIR BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO : SP033991 ALDENI MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 00179734420088260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fl. 98) em que o Juízo de Direito da 4ª Vara de São Caetano do Sul-SP homologou o cálculo do autor (fl. 93), relativo à diferença de juros de mora, sob o fundamento de que os juros devem incidir entre a data da apresentação do cálculo de liquidação e a inscrição do precatório (vide fls. 84/85).

Alega-se, em síntese, ser descabida a incidência de juros de mora entre a data da conta e a data da formalização do precatório ou requisição de pequeno valor.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A decisão agravada merece reforma.

Conforme orientação consolidada pelas Cortes Superiores, a demora do trâmite processual até a expedição do precatório ou do respectivo ofício requisitório não poderia ser imputada à Fazenda Pública, de modo que, na hipótese de pagamento dentro do prazo constitucionalmente estabelecido (inteligência do art. 100, §º, da CF), é **descabida a incidência de juros de mora** entre as datas da elaboração da conta de liquidação e da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros.

2. Segundo entendimento firmado em recurso representativo da controvérsia, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

3. O reconhecimento da repercussão geral pela Suprema Corte não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam neste Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido".

(STJ, Quinta Turma, AGRESP 200900608780, Julg. 18.02.2010, Rel. Jorge Mussi, DJE Data:15.03.2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA CONCERNENTE AO PERÍODO COMPREENDIDO

ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, analisando a aplicação da Súmula Vinculante 17 do Supremo Tribunal Federal, firmou orientação no sentido de que não incidem juros de mora no período compreendido entre a conta de atualização e o efetivo pagamento do precatório.
2. Tal entendimento ficou assentado, no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS, da Relatoria do Ministro Luiz Fux, no qual se ratificou o posicionamento já consolidado neste Tribunal de que não incide juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV), ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença exequenda, em respeito ao princípio da vedação de ofensa a coisa julgada.
3. Agravo Regimental não provido".
(STJ, Primeira Turma, AGRESP 201001519355, Julg. 14.12.2010, Rel. Benedito Gonçalves, DJE Data:17.12.2010)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU RPV. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 168/STJ. SOBRESTAMENTO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. DESCABIMENTO.

1. Os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e a expedição da requisição de pequeno valor-RPV. Precedente da Corte Especial: REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 04.02.10.
2. Conforme a Súmula 168/STJ, "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".
3. O reconhecimento pelo Pretório Excelso de que o tema possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, acarreta, unicamente, o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido por esta Corte ou por outros tribunais, cujo exame deverá ser realizado no momento do juízo de admissibilidade.
4. Agravo regimental não provido".
(STJ, Corte Especial, AERESP 201001029590, Julg. 06.10.2010, Rel. Castro Meira, DJE Data:08.11.2010)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A HOMOLOGAÇÃO DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO CABIMENTO.

1. A via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível afronta a dispositivos da Constituição da República.
2. Não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento, após a liquidação do valor devido, verificada após a definição do quantum debeat, com o trânsito em julgado dos embargos à execução, ou com o decurso in albis do prazo para Fazenda Pública opô-los.
3. Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; e os juros moratórios somente voltarão a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal em 31 de dezembro do ano subsequente.
4. Agravo regimental desprovido".
(STJ, QUINTA TURMA, AGA 200902378264, Julg. 02.12.2010, Rel. Laurita Vaz, DJE Data:17.12.2010)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NO CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DE LIMITES LEGAIS. JUROS DE MORA. DESPROVIMENTO.

(...)

7. Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação. Precedente do STJ.
8. Agravo legal desprovido".
(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 201103990129775, Julg. 05.07.2011, Rel. BAPTISTA PEREIRA, DJF3 CJI Data:13.07.2011 Página: 2206)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. INAPLICABILIDADE.

(...)

III - Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrentes dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já teve oportunidade de decidir o E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006.

IV- Agravo interposto pelo INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo da parte autora improvido (§1º, do art. 557 do CPC)".

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 201103990010863, Julg. 12.04.2011, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data:18.04.2011 Página: 2156)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015889-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015889-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : FAUSTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NAZARE PAULISTA SP
No. ORIG. : 10007712520148260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FAUSTINA DE OLIVEIRA em face da r. decisão (fl. 41) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Nazaré Paulista-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural (fls. 10/14), concedeu à parte autora o prazo de trinta dias para comprovar a realização de pedido administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito por carência de ação.

Alega-se, em síntese, ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de demanda visando à percepção do benefício previdenciário em questão.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de

05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 16 v. e considerando que este pleito, ao que parece, não foi apreciado pelo r. Juízo *a quo* até o momento (fl. 41 v.). Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária".

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: "Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido".

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, Julg. 05.10.2010, DJE 240-10.12.2010)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, 'atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado' (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido".

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Julg. 05.05.2009, DJE-104 05-06-2009)

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido".

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, J. 08.05.2008, DJE 02.06.2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, nos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, Julg. 22.11.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02.12.2010 Página: 1170)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, Julg. 20.09.2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29.09.2010 Página: 124)

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fê cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, Julg. 08.03.2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17.03.2010 Página: 563)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, Julg. 04.05.2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09.06.2009 Página: 530)

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016303-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NELSON IESSENCO DA SILVA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 40004781520138260347 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NELSON IESSENCO DA SILVA em face da r. decisão (fls. 58 v./59) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Matão-SP indeferiu pedido de realização de perícia técnica nos locais de trabalho do autor, sob o fundamento de que os documentos trazidos com a inicial já retratam as características de trabalho do segurado.

Alega-se, em síntese, cerceamento de defesa, uma vez que apenas a aludida perícia judicial poderia revelar a exposição do autor a agentes agressivos, tais como ruído (fl. 05), no exercício de suas atividades laborativas.

É o relatório.

DECIDO.

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 20).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo *a quo* ter indeferido a realização de perícia nos locais de trabalho do autor.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.

1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.

2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.

4. Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data: 13.10.2005 Página: 341)".

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016512-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016512-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : NEREIDE RODRIGUES DIAS
ADVOGADO : SP097362 WELSON OLEGARIO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 10013625020148260189 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NEREIDE RODRIGUES DIAS em face da r. decisão (fl. 32) em que o Juízo de Direito da 3ª Vara de Fernandópolis-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva a concessão de auxílio-doença.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade denominada "transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos" (fl. 05) impossibilitaria a agravante de exercer suas atividades laborativas de "professora" (fl. 11).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado(a) e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta dos documentos acostados às fls. 22 e 24, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos de Consultório de Psicoterapia e da Climed Cardiologia-Psicologia (fls. 28/30), dentre os quais laudo médico emitido por cardiologista atestando que a paciente estaria "inapta a exercer atividades profissionais definitivamente" (fl. 30), datado de 23.01.2014, bem como atestado de psicoterapeuta mencionando que a autora estaria "sem condições laborativas" (fl. 28), datado de 06.02.2014. Estes laudos, todavia, conflitam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 14.02.2014 (fl. 24), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.

1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão

do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.

2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.

3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida".

(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.

1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.

2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.

3. Agravo de instrumento provido".

(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.

2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela".

(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.

-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.

-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntos apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

- Agravo de instrumento improvido".

(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017097-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017097-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP094932 VLADIMIR RENATO DE AQUINO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00046696420144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ ROBERTO DA SILVA em face da r. decisão (fls. 50/52) em que o Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a desaposentação, reduziu o valor da causa ao patamar de R\$ 6.410,40 (fl. 52) e, por conseguinte, declinou da competência para análise e julgamento do feito subjacente, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Alega-se, em síntese, que a vantagem econômica pretendida, nos termos da inicial, não é equivalente apenas a doze vezes a diferença entre o valor do benefício atualmente percebido (R\$ 1.653,18) e o do novo benefício que se pretende obter (R\$ 2.187,38)-fl. 04, pois deveriam ser também incluídos no cômputo aqueles valores já recebidos nos últimos cinco anos e que o autor pretende ser eximido de ressarcir (fl. 06), de modo que o valor da causa superaria o limite de 60 (sessenta) salários mínimos. Afirmou-se, ainda, que deve ser considerado o valor do pedido subsidiário "de devolução de todos os salários de contribuição até então pagos pelo agravante, além da pretensão de ser isento de contribuições futuras, tendo em vista a inexistência de contrapartida em seu favor" (fl. 05).

É o relatório.

DECIDO.

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 35 e considerando que este pleito, ao que parece, não foi apreciado pelo r. Juízo *a quo* até o momento. Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A controvérsia travada nos autos diz respeito à possibilidade de o r. Juízo reduzir, de ofício, o valor atribuído à causa pela parte autora.

Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

Assim, sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.

O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, o proveito econômico é representado pela diferença entre o valor que se recebia e o valor que se passa a receber desde o termo inicial do novo benefício.

III - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.

IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido". (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 00008207720124030000, Julg. 13.03.2012, Rel. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 Data:21.03.2012)

"PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. DESAPOSENTAÇÃO E OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

- O valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada, aferida em face do pedido formulado na peça vestibular.

- Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício, no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

- No caso vertente, o pedido é de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, equivale à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria, que pretende obter.

- Considerando a soma do valor controverso das diferenças referentes a 60 prestações vencidas e não prescritas até o ajuizamento da ação, às diferenças relativas a 12 parcelas vincendas, tem-se montante que ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento".

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00134174920104030000, Julg. 24.01.2011, Rel. Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03.02.2011 Página: 909)

O autor alega que o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais estaria superado, uma vez que deveriam ser também incluídos no cálculo valores que o segurado já recebeu a título de aposentadoria nos últimos cinco anos e que pretende não devolver (fl. 06).

Contudo, a possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.

Aduziu-se, ainda, que deveria ser também incluída no cálculo do valor da causa a quantia correspondente ao pedido sucessivo "*de devolução de todos os salários de contribuição até então pagos pelo agravante, além da pretensão de ser isento de contribuições futuras, tendo em vista a inexistência de contrapartida em seu favor*" (fl. 05).

Ocorre que o art. 259, IV, do Código de Processo Civil, é expresso no sentido de que, mesmo que haja também a formulação de pedido subsidiário, o valor da causa será o do pedido principal, de modo que seria inadequado considerar a soma dos pedidos principal e subsidiário para o cálculo do valor da causa.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017137-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017137-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: JOSE GERALDO FERREIRA
ADVOGADO	: SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00044080220144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por JOSÉ GERALDO FERREIRA em face da r. decisão (fls. 28/30) em que o Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a desaposeção, reduziu o valor da causa ao patamar de R\$ 4.985,52 (fl. 10) e, por conseguinte, declinou da competência para análise e julgamento do feito subjacente, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo-SP.

Alega-se, em síntese, que a vantagem econômica pretendida, nos termos da inicial, não é equivalente apenas a doze vezes a diferença entre o valor do benefício atualmente percebido (R\$ 1.315,39) e o do novo benefício que se

pretende obter (R\$ 1.730,85)-fl. 04, pois deveriam ser também incluídos no cômputo aqueles valores já recebidos nos últimos cinco anos e que o autor pretende ser eximido de ressarcir (fl. 04), de modo que o valor da causa superaria o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

É o relatório.

DECIDO.

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 09 e considerando que este pleito, ao que parece, não foi apreciado pelo r. Juízo *a quo* até o momento. Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A controvérsia travada nos autos diz respeito à possibilidade de o r. Juízo reduzir, de ofício, o valor atribuído à causa pela parte autora.

Tendo o valor da causa reflexos na competência do Juízo para a demanda (art. 3º, § 3º, Lei nº 10.259/2001), bem como na verba de sucumbência e nas custas processuais, não pode o autor fixá-lo ao seu livre arbítrio. O valor da causa deve corresponder ao proveito econômico perseguido pela parte, podendo o magistrado, de ofício, com base nos elementos fáticos do processo, determinar a sua adequação.

Assim, sendo excessivo o valor atribuído, é perfeitamente possível que o Juízo reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito.

O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. AÇÃO DE DESAPOSENTAÇÃO. COMPETÊNCIA. FIXAÇÃO PELO REAL APROVEITAMENTO ECONÔMICO DA CAUSA.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - O valor da causa está relacionado ao benefício econômico que ela representa e, em casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, o proveito econômico é representado pela diferença entre o valor que se recebia e o valor que se passa a receber desde o termo inicial do novo benefício.

III - Analisando os valores carreados aos autos, infere-se que o proveito econômico perseguido nos autos encontra-se dentro do limite de competência do Juizado Especial Federal.

IV - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido". (TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 00008207720124030000, Julg. 13.03.2012, Rel. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 Data:21.03.2012)

"PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. DESAPOSENTAÇÃO E OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE

PROCESSO CIVIL.

- O valor da causa deve corresponder à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada, aferida em face do pedido formulado na peça vestibular.
- Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de revisão de benefício, no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.
- No caso vertente, o pedido é de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, equivale à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria, que pretende obter.
- Considerando a soma do valor controverso das diferenças referentes a 60 prestações vencidas e não prescritas até o ajuizamento da ação, às diferenças relativas a 12 parcelas vincendas, tem-se montante que ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.
- Agravo de instrumento a que se dá provimento".
(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00134174920104030000, Julg. 24.01.2011, Rel. Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03.02.2011 Página: 909)

O autor alega que o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais estaria superado, uma vez que deveriam ser também incluídos no cálculo valores que o segurado já recebeu a título de aposentadoria nos últimos cinco anos e que pretende não devolver (fl. 04).

Contudo, a possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011599-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011599-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CARLOS ROBERTO BATISTA
ADVOGADO : SP179832 FABRÍCIO RACHID OLIVARI CAIVANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00178-6 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Carlos Roberto Batista, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.08.2007, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 05.07.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de

aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 179/180).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 183/189).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 138/144) afirma que o autor apresenta doença pelo vírus da imunodeficiência humana (HIV) não especificada - AIDS, além de hepatite C. Relata que a AIDS está controlada por meio medicamentoso e que a hepatite C, isoladamente, não costuma comprometer a capacidade laborativa do paciente e que, nesse sentido, o autor não apresenta outras patologias associadas à hepatite, que pudessem lhe causar incapacidade para o trabalho. Assevera, portanto, que o autor apresenta a doença, mas que esta se encontra estabilizada clinicamente, no ato pericial. Assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício

previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

2014.03.99.013102-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZULMIRA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
No. ORIG. : 10.00.00068-0 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 10.06.2010, por Zulmira Soares de Oliveira, contra Sentença prolatada em 30.08.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação, em 10.06.2010, cujas parcelas vencidas deverão ser pagas devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 120/121 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, alegando não haver incapacidade laborativa. Na manutenção do julgado, requer a transformação para o benefício de auxílio-doença, bem como a fixação do termo inicial deste, a partir da realização do laudo pericial (fls. 129/131).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 84/89 e 113/114) afirma que a autora é portadora de diabetes mellitus, associada a hipertensão arterial e hipotireoidismo. Relata que está incapacitada para exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, em razão da patologia cardíaca (quesito 6 - fl. 87). Conclui que está inapta para atividades remuneradas, considerando o quadro clínico e sua idade avançada (atualmente possui 70 anos). Porém, está apta para as atividades que já desempenha, como trabalhadora do lar. Assim, sua incapacidade para o trabalho é parcial e permanente.

Em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, correto o Juiz *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, analisando que, embora esteja apta para exercer as atividades do lar e tão-somente estas, a autora não logrará êxito na atuação em atividades que lhe garantam o sustento, em razão de seu estado clínico incapacitante, constatado pelo jurisperito, além de suas características socioculturais e pessoais, visto tratar-se de pessoa idosa (70 anos de idade) e de não ter qualquer qualificação profissional e possuir instrução rudimentar.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 10.06.2010, data da propositura da ação, em virtude do jurisperito ter afirmado que sua incapacidade laborativa advém desde meados de agosto de 2009 (quesito 4 - fl. 87), razão pela qual não há qualquer motivo para alteração do termo inicial do benefício.

Cumprе esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Ressalto, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial do benefício coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria propositura da ação.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013882-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA ELIANA DA COSTA
ADVOGADO : SP209691 TATIANA TORRES GALHARDO (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00036-4 2 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria Eliana da Costa, em Ação de Conhecimento ajuizada em 07.05.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 27.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, ficando suspensa sua exigibilidade, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 145/147 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida (fls. 157/159).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumprido, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da preexistência ou não de sua incapacidade para o trabalho, em relação à sua filiação ou refiliação ao Regime Geral da Previdência Social.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 121/123), realizado em 18.01.2013, na área de psiquiatria,

afirma que a autora apresenta transtorno de pânico, transtorno depressivo recorrente, episódio atual moderado, e transtorno de personalidade histriônica, sendo que todas as doenças são de curso crônico e incapacitante (quesito 3 - fl. 123). Conclui, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos, que sua incapacidade para o trabalho é total e permanente, insuscetível de reabilitação profissional, desde janeiro de 2007 (quesito 6.2 - fl. 123), quando a autora não mais conseguiu desenvolver nenhum tipo de trabalho (quesito 4 - fl. 123).

Verifico que após anos de trabalho entre as décadas de 70 e início da década de 90, a autora recebeu o último benefício de auxílio-doença, no período de 06.02.1996 a 11.01.1999, apenas retornando ao sistema previdenciário em janeiro de 2008, como contribuinte individual.

Nesse contexto e de acordo com a consulta ao CNIS (fls. 50/51), forçoso reconhecer que a autora, ao se filiar novamente ao Regime Geral de Previdência Social, em janeiro de 2008, já era portadora de suas patologias incapacitantes, e mais ainda, de sua incapacidade para o trabalho, desde momento em que já não ostentava a condição de segurada.

Dessa forma, não é possível constatar a alegação da parte autora, de que a doença jamais cessou, sendo que recebeu benefícios de auxílio-doença (fl. 158). Observo que, embora haja evidências da permanência das patologias psíquicas, não há provas, seja por meio documental, seja pela constatação do jurisperito, de que sempre esteve incapacitada para o labor, desde a cessação do último benefício, em 11.01.1999, o que poderia lhe manter a qualidade de segurada.

Nesse sentido, aliás, verifico que o longo tempo fora do sistema previdenciário e a inércia quanto a pedidos de benefício, na esfera administrativa, entre 1999 e junho de 2008, quando requereu o benefício pela primeira vez, após a cessação ocorrida em 11.01.1999, não condizem com a alegada incapacidade laborativa desde período em que ainda detinha a qualidade de segurada. Assim sendo, não há outra conclusão, no presente caso, exceto aquela de que, quando se filiou à Previdência Social, **de caráter contributivo**, em janeiro de 2008, pleiteando o benefício em 09.06.2008, ou seja, logo após readquirir a qualidade de segurada, a autora já o fez, sendo portadora de incapacidade laborativa total e permanente, que lhe sobreveio a partir de janeiro de 2007, conforme descreveu o jurisperito (quesito 6.2 - fl. 123).

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não existência da patologia, e, principalmente, da incapacidade para o trabalho, quando se filiou à Previdência Social ou quando retomou essa filiação.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte

autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014046-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014046-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOLORES MIRANDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP112710 ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30003663320138260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Dolores Miranda dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16.08.2013, em face do INSS, contra Sentença prolatada em 17.01.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por invalidez, ou, alternativamente, auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, observando a concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 85/86).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão apelada ou pela realização de nova perícia (fls. 90/97).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o

cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

[Tab]

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A concessão de tais benefícios a trabalhadores rurais é devida, desde que haja a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, com início de prova material, corroborada por testemunhas que asseverem tratar-se de pessoa que sempre laborou no meio rural, cujo período deverá abranger desde a prova material apresentada, até tempos antes do requerimento do benefício ou ingresso da ação.

No presente caso, verifico que há início de prova material (fls. 17/18), cujo último vínculo empregatício no campo, encerrou-se em 13.08.1994. Entretanto, as testemunhas (fls. 76/78) são frágeis em seus depoimentos, visto que, embora afirmem que a autora sempre laborou na lavoura, não foram suficientes para comprovar que a apelante esteve nas lides rurais até período anterior ao ingresso da presente ação. Mas, ao contrário, as testemunhas afirmam que trabalharam com a autora, nas lides rurais, por aproximadamente 08 (oito) anos, até o ano de 2002, pois, após 2002, a apelante se mudou para Catanduva, onde atuou como serviços gerais, de setembro de 2002 a janeiro 2003, num lar espírita (fl. 18). As testemunhas relatam, ainda, que após esse período, por volta de 2004, a autora regressou para Urupês, em razão do agravamento de suas patologias. Tanto que, em maio de 2006, recebeu por alguns dias o benefício de auxílio-doença, concedido na esfera administrativa, mas não na qualidade de trabalhadora rural, mas sim, porque recolheu exatamente 04 (quatro) contribuições previdenciárias, entre outubro de 2005 e janeiro de 2006, na condição de contribuinte individual, para readquirir a qualidade de segurada e requerer o benefício por incapacidade laborativa (CNIS - fl. 83).

Após esse período, a autora voltou a recolher contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, entre novembro de 2008 e fevereiro de 2009, e, finalmente, de julho a outubro de 2009.

Manteve sua qualidade de segurada, portanto, até outubro de 2010, ingressando com a presente ação somente em 16.08.2013, quando não mais detinha tal qualidade. Ressalto que, após 2002, a autora perdeu a condição de segurada especial, como trabalhadora rural, visto que não há qualquer prova material posterior a essa data, tampouco as testemunhas são convincentes no sentido de demonstrar que posteriormente ao seu retorno para Urupês, por volta de 2004, a autora retornou às lides rurais. Finalmente, verifico que o único atestado médico trazido pela apelante é datado de 12.05.2006 (fl. 26); ou seja, não é suficiente para levar sua incapacidade laborativa até o ano de 2002, quando deixou as lides rurais.

Assim, diante da ausência da comprovação da qualidade de segurada ou da condição de segurada especial, como rústica, não merece guarida a pretensão material deduzida, mesmo que se admita que os males incapacitantes da parte autora a tornam inválida, permanentemente, para a lide rural.

[Tab][Tab]

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica prova da qualidade rústica da parte autora, razão pela qual não faz jus à aposentadoria rural por invalidez, tampouco ao benefício de auxílio-doença.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja

modificação de seu estado de saúde. **III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.** IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010) (grifo meu)

Observo, ainda, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Cumpre observar que o laudo pericial constatou a incapacidade laborativa da parte autora, como trabalhadora rural, de forma definitiva. O benefício não lhe pode ser concedido em razão da ausência da qualidade de segurada.

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014187-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014187-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO LUCAS
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00072-1 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonio Lucas, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.09.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 03.02.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 123/123 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, em razão de cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho e, ainda, aduz pela necessidade de novas perícias judiciais a serem realizadas por médicos especialistas. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 125/148).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

A parte autora, em preliminar, pugna pelo cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho. Não lhe assiste, contudo, razão.

Nesse sentido, destaco que não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica judicial. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Em preliminar, ainda, requer a elaboração de novas perícias judiciais a serem realizadas por médicos especialistas. Não lhe assiste razão, uma vez mais.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de

técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Observe, em especial no presente caso, que o laudo médico judicial foi bastante elucidativo, no tocante à conclusão do jurisperito, quanto à ausência de incapacidade laborativa na parte autora.

Nesse contexto, vale lembrar também que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Pelas razões apontadas acima, REJEITO as preliminares suscitadas pela parte autora e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença

(artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 93/96) afirma que o autor apresenta hipertensão arterial, a qual, por si só, não causa incapacidade para o trabalho, sendo que esta incapacidade pode advir de eventuais complicações da patologia referida, como o AVC, ausentes no presente caso (fl. 95). Afirma, ainda, que não há doença psiquiátrica incapacitante, visto que o apelante está com tratamento estabilizado, com iniciativa e pragmatismo preservados. Por fim, relata que apresenta próstata aumentada nos seus exames, mas está em acompanhamento médico, sem sinais de incapacidade por este motivo (fl. 95). Assim, após exame físico criterioso das patologias mencionadas e análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa.

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na parte autora.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o

*conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida." (TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)*

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO as preliminares suscitadas e NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014567-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014567-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RUTE SCHOL DOS PASSOS
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.66429-8 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Rute Schol dos Passos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.09.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 20.01.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 85/88).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela nulidade de sentença, em razão de cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 91/114).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

A parte autora, em preliminar, pugna pelo cerceamento de defesa, sob a alegação da necessidade de realização de audiência de instrução e julgamento, para oitiva de testemunhas, que comprovem sua alegada incapacidade para o trabalho. Não lhe assiste, contudo, razão.

Nesse sentido, destaco que não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da parte autora, diante da elaboração da perícia médica. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.

Além disso, ressalto que no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Dessa forma, REJEITO a preliminar suscitada pela parte autora e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, conforme CNIS juntado à fl. 19.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da preexistência ou não de sua incapacidade para o trabalho, em relação à sua filiação ou refiliação ao Regime Geral da Previdência Social.

Quanto à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 60/62 e 76), realizado em 23.05.2013, afirma que a autora apresenta degenerativos de coluna cervical e lombar. Relata que nas duas oportunidades em que esteve num ortopedista, em meados de 2010 (três anos antes da perícia - fl. 61), e em agosto de 2012 (nove meses antes da perícia), não foi medicada, devido à desnecessidade de uso de medicação, apenas sendo orientada a evitar serviços pesados (fl. 61). Nesse contexto, afirma que seu quadro clínico é de "*pouca monta*", tanto que em nenhuma das

ocasiões, o ortopedista a medicou. Conclui, assim, que, sendo do lar, pode optar por atividades que achar mais conveniente, não sendo caso de invalidez (Discussão - fl. 61). Afirma, por fim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, em razão de estar incapacitada apenas para atividades que lhe exijam pesados esforços físicos, e devido ao caráter degenerativo de suas patologias. Entretanto, é categórico em afirmar que não está inválida para sua atividade habitual dos afazeres domésticos.

Com base no laudo realizado, verifico que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa de forma total, estando apenas impossibilitada, de forma permanente, de exercer atividades que exijam pesados esforços físicos, o que não a impede de exercer sua atividade habitual (do lar), conforme o jurisperito afirma diversas vezes (fls. 61 e 76).

Além disso, observo que a parte autora jamais se filiou ao sistema previdenciário, somente realizando tal filiação, aos 59 anos, em maio de 2011 (CNIS - fl. 34), recolhendo apenas 15 (quinze) contribuições aos cofres públicos, até julho de 2012, e portanto, quando se filiou ao RGPS já estava ciente de suas patologias degenerativas, em função da realização do RX em 2010, justamente quando procurou o ortopedista, em razão de sentir dores na coluna.

Nesse contexto, torna-se bastante crível que a parte autora tenha recolhido as contribuições necessárias, a partir de 2011, para poder pleitear benefício previdenciário por incapacidade laborativa, mas já estando fora do mercado de trabalho, desde muitos anos antes, o que aliás, nem restou comprovado, nos presentes autos, de que algum dia exerceu atividade remunerada, em virtude de não haver qualquer prova nesse sentido.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, seja pela ausência da incapacidade laborativa, seja pela preexistência de limitação parcial para o trabalho, o que não a impede de exercer sua atividade habitual, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016837-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016837-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CREUZA BARBOSA PINTO
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00174-9 1 Vt GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Creuza Barbosa Pinto, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.11.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 04.11.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, cuja exigibilidade fica suspensa, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 249/250).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida (fls. 253/258).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão dos requisitos mencionados, no caso concreto.

A parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Evidenciada a carência, o deslinde da controvérsia resume-se na admissão ou não da incapacidade profissional total e permanente, ou temporária, e no exame da preexistência ou não de sua incapacidade para o trabalho, em relação à sua filiação ou refiliação ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial (fls. 95/99) afirma que a autora apresenta diagnóstico de neoplasia de mama esquerda. Relata que fez radioterapia, quimioterapia e hormonioterapia. Assevera que há redução da amplitude de movimento do braço esquerdo e presença de expansor de mama esquerda, cujas sequelas estão relacionadas com os procedimentos necessários ao tratamento (mastectomia e linfadenectomia) (quesitos 11 e 13 - fl. 96). Conclui que sua incapacidade laborativa é total e permanente e ao ser questionado sobre o início de tal incapacidade é categórico ao afirmar que esta advém desde 09.09.2007, quando fez a mastectomia, já tendo realizado quadrantectomia, em 29.07.2007 (quesito 15 - fl. 97).

Verifico que a autora filiou-se à Previdência Social em fevereiro de 1997, contribuindo até julho de 2001, mantendo sua qualidade de segurada, portanto, até julho de 2002. Retornou ao sistema previdenciário somente em junho de 2010, na teoria, visto que, na prática, retornou apenas em 16.11.2010, quando efetuou o recolhimento previdenciário, SEM ATRASO, referente à competência outubro de 2010, consoante o art. 27, II, da Lei nº 8.213/1991, em razão de ter contribuído na qualidade de contribuinte individual (CNIS - fls. 51/53).

Ressalto que, após o retorno ao RGPS, para efeitos de carência e retomada da qualidade de segurada, para fazer jus ao benefício por incapacidade, a autora não logrou êxito em recuperar sua condição de segurada, **em razão de ter vertido apenas duas contribuições dentro do prazo correto, em 2010 e 2011, quando retornou ao sistema** : as contribuições pagas em 16.11.2010 e em 11.10.2011, referentes às competências outubro de 2010 e setembro de 2011, respectivamente.

Nesse contexto, forçoso reconhecer que a autora, ao se filiar novamente ao Regime Geral de Previdência Social, **de caráter contributivo**, em 2010, como contribuinte individual, já era portadora de incapacidade laborativa, conforme afirma o jurisperito (quesito 15 - fl. 97), e, ainda que queira argumentar que sua incapacidade adveio somente no final de 2010, igualmente não fará jus ao benefício, em razão de não ter efetuado as contribuições necessárias, **DENTRO DO PRAZO LEGAL** (CNIS - fls. 51/53), de acordo com o demonstrado acima.

Não se trata, portanto, de agravamento posterior, mas sim, de preexistência da incapacidade laborativa, provocada por enfermidade já bastante agravada desde período anterior.

Desta sorte, não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não existência da incapacidade para o trabalho, quando se filiou à Previdência Social ou quando retomou essa filiação.

Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas." (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Destaco, contudo, que há benefício assistencial, previsto na Lei Orgânica da Assistência Social (LOAS), que não depende dos mesmos requisitos previstos para a obtenção de benefício previdenciário por incapacidade laborativa.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016889-92.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.016889-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARIA EDNA COSTA DA SILVA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08020583520128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 03.09.2012, por Maria Edna Costa da Silva, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 28.02.2014, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 08.08.2012 (fl. 16), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 113/117).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u., Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão

por morte , a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural . Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural , a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017059-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017059-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAERCIO FERRAZ VIANA
ADVOGADO : SP120253 SAMIRA ANTONIETA DANTAS NUNES SOARES
No. ORIG. : 00013598520108260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 21.07.2010, por Laercio Ferraz Viana, contra Sentença prolatada em 03.12.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação, em 21.07.2010, cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, pelo INPC, incidindo sobre elas juros de mora à razão de 0,5% ao mês. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações

vencidas até a data da sentença (fls. 250/253).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo de início do benefício, na data da juntada do laudo judicial aos autos, bem como requer a aplicação de juros de mora e correção monetária nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, e ainda, a isenção ao reembolso de despesas processuais (fls. 264/268).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Ressalto, de início, que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos legais referentes à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os quais, portanto, restam incontroversos. Saliento, contudo, que todos os requisitos estão devidamente demonstrados, em especial, porque o autor recebeu auxílio-doença, na esfera administrativa, desde 2003 até 2014, de forma intermitente, quando foi convertido para aposentadoria por invalidez, decorrente da decisão judicial recorrida.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, fixado a partir do ajuizamento da ação, em 21.07.2010, este não merece reforma, pois o perito judicial (fls. 201/204 e 235) menciona os exames subsidiários e relatórios médicos, datados de 2006 e 2008, os quais já apresentam as mesmas patologias incapacitantes, constadas pelo jurisperito, em perícia médica realizada em 2011, ou seja, cinco e três anos após referida documentação, respectivamente. Além disso, a própria autarquia concedeu-lhe, na esfera administrativa, inúmeros benefícios de auxílio-doença, desde 2003 até 2014, quando foi transformado em aposentadoria por invalidez, em razão da decisão recorrida. Assim sendo, quando da propositura da ação, a autarquia possuía ciência do grau de incapacidade laborativa da parte autora, embora não o tenha reconhecido.

Ressalto, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio ajuizamento da ação.

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Ressalto que os juros de mora incidem desde a **citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. **E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Destaco que os juros moratórios e a correção monetária, na forma pleiteada pela autarquia, via recursal, nos termos da Lei nº 11.960/2009, são aplicados, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Dessa forma, merece reforma a aplicação da correção monetária e dos juros de mora, visto que o benefício foi concedido com data de início a partir de 21.07.2010, isto é, já na vigência da mencionada lei.

Observo que a autarquia previdenciária está isenta, tão-somente, das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993. Assim sendo, a isenção às despesas processuais, nos termos da disposição legal pertinente, já consta do r. Dispositivo (fl. 252), não havendo qualquer razão para sua determinação na presente decisão.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para determinar a aplicação dos juros de mora e da correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017177-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017177-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
No. ORIG. : 12.00.00022-5 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.02.2012, por Joaquim Alves dos Santos, contra Sentença prolatada em 19.08.2013, que condenou a autarquia a conceder o benefício de

aposentadoria por invalidez, a partir de 05.01.2011, dia seguinte à cessação do auxílio-doença (fl. 24), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 59/61).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo de início do benefício, na data da juntada do laudo judicial aos autos, em 11.01.2013, bem como para a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 64/72).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, ressalto que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos legais referentes à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, este não merece reforma, pois a data de início do benefício foi fixada a partir de 05.01.2011, dia seguinte à cessação do auxílio-doença (fl. 24) e, conforme assevera o jurisperito, a incapacidade laborativa da parte autora, de forma total e permanente, advém desde 18.10.2010, com base em documentação médica (quesitos 7.10 e 7.10.1 - fl. 46). A cessação do auxílio-doença, portanto, foi indevida, visto que a autarquia já detinha ciência do grau de incapacidade da parte autora, embora não o tenha reconhecido.

Ressalto que a vingar a tese do réu, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria cessação do auxílio-doença.

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem reforma os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017318-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017318-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CARLOS ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO : SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.21364-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Carlos Alexandre da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 17.08.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 25.11.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo médico judicial, em 26.04.2013, incidindo sobre as parcelas vencidas juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 73/74).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença e requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio-doença, em 30.03.2012 (fls. 77/80).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por

outro lado, estatuiu que, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Em relação aos requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que não foram impugnados pela parte ré, em razões recursais, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, tendo sido comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, observo que o perito judicial (fls. 53/57) fixou a data de início da incapacidade laborativa da parte autora, a partir da realização do laudo médico judicial, em 26.04.2013.

Não julgo ser este, entretanto, o melhor entendimento. Como assevera o C. STJ, "***o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos***" (AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008).

No presente caso, verifico que o autor apresenta o quadro clínico descrito pelo jurisperito, desde o acidente ocorrido em 2011, tendo, inclusive, recebido auxílio-doença, na esfera administrativa, entre 25.02.2012 e 30.03.2012. Após a cessação desse benefício, não há quaisquer evidências de que o autor tenha recuperado sua capacidade laborativa, para, um ano depois, ter sido considerado total e permanentemente incapacitado para o trabalho, em razão das mesmas patologias advindas do acidente sofrido. A documentação juntada pela parte autora também evidencia que não houve qualquer recuperação do apelante, mas, ao contrário, seu quadro clínico somente vem se agravando, desde então.

Nesse contexto, o médico perito apenas confirmou, em âmbito judicial, uma situação que se instalou em 2011, quando do acidente referido. Assim sendo, merece reforma o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, para fixá-lo a partir de 31.03.2012, dia seguinte à cessação indevida do auxílio-doença (fl. 44).

Cumprе esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Ressalto, por fim, que a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria cessação do auxílio-doença.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para determinar a reforma da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, fixando-a a partir de 31.03.2012, dia seguinte à cessação do auxílio-doença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017373-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017373-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1495/5184

PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUTE GARCIA PERES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO
No. ORIG. : 12.00.00055-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 26.04.2012, por Rute Garcia Peres de Oliveira, contra Sentença prolatada em 05.11.2013, que condenou a autarquia a conceder o auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 19.04.2012, e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 08.07.2013, cujas prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre as prestações vencidas até a sentença (fls. 59/63).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pela necessidade da r. Sentença ser submetida ao Reexame Necessário, bem como pela decretação de nulidade da sentença, sob a alegação de que houve julgamento *extra petita*, visto que o julgador concedeu o benefício de aposentadoria por invalidez, sendo que na exordial, o pedido se refere somente à concessão de auxílio-doença. No mérito, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade laborativa da autora não restou devidamente comprovada. No caso de manutenção do julgado, requer a reforma do termo inicial do benefício, fixando-o a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a minoração dos honorários advocatícios, para aplicação em porcentagem inferior a 10%, sobre o valor da condenação até a data da sentença (fls. 70/83).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Em preliminar, a autarquia pugna pelo Reexame Necessário. Não lhe assiste, contudo, razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, rejeito o pleito pela necessidade da r. Sentença ser submetida a Reexame Necessário.

Preliminarmente, ainda, observo que descabe a alegação de julgamento *extra petita*, tendo em vista que na exordial foi efetuado pedido de auxílio-doença e, na Sentença, foi concedida a aposentadoria por invalidez. É que, conforme pacífica jurisprudência, compete à parte autora narrar os fatos. O direito a que faz jus, por outro lado, ser-lhe-á dado pelo órgão julgador, após análise minuciosa dos elementos constantes dos autos e consoante seu livre convencimento motivado.

Nesse sentido, são os julgados do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. JUROS DE MORA. RECURSO PROVIDO.

1. Cuidando-se de matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade. In casu, postulada na inicial a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, incensurável a decisão judicial que reconhece o preenchimento dos requisitos e concede ao autor o benefício assistencial de prestação continuada.

2. Os juros moratórios, em se tratando de benefício previdenciário, devem ser fixados à razão de 1% (um por cento) ao mês em face de sua natureza alimentar, a partir da citação, conforme o disposto no art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87.

3. Recurso especial provido.

(REsp 847587/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe de 01.12.2008) (grifo meu)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.

Recurso não conhecido.

(REsp 293659/SC, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, DJ 19/03/2001, p. 138) (grifo meu)

E, em jurisprudência ainda mais recente, do C. STJ:

"Por fim, é de se referir que os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez são fungíveis, sendo facultado ao julgador (e, diga-se, à Administração), conforme a espécie de incapacidade constatada, conceder um deles, ainda que o pedido tenha sido limitado ao outro. Destarte, o deferimento de amparo previdenciário nesses moldes não configura julgamento ultra ou extra petita."

(Agravo em REsp 330.919/SC (2013/0105947-8), Rel. Min. Herman Benjamin, 2ª Turma, DJ 24/05/2013) (grifo meu)

E nesta Corte, o mesmo entendimento acima apontado:

"Preliminarmente, é de ser afastada a preliminar arguida pela autarquia previdenciária de nulidade da r. sentença, ao fundamento de julgamento extra petita, por ter o juízo a quo concedido benefício de aposentadoria por invalidez ante o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do aludido benefício.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não configura julgamento extra-petita a concessão de benefício diverso do pleiteado na exordial quando o juiz entender cumpridos seus requisitos legais, de acordo com os dados de que dispõe, consoante acórdãos assim ementados:

PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE DECISÃO EXTRA PETITA. PRINCÍPIOS MIHI FACTUM DABO TIBI IUS E JURA NOVIT CURIA. DECISÃO MANTIDA.

1. O juiz, de acordo com os dados de que dispõe, pode enquadrar os requisitos do segurado a benefício diverso do pleiteado, com fundamento nos princípios Mihi factum dabo tibi ius e jura novit curia.

2. Depreendida a pretensão da parte diante das informações contidas na inicial, não há falar em decisão extra petita.

3. O julgador não está vinculado aos fundamentos apresentados pela parte. Cabe-lhe aplicar o direito com a moldura jurídica adequada.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1065602/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 30/10/2008, DJe 19/12/2008)

(APELREEX 0040605-56.2011.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, J. 11.10.2011) (grifo meu)

De início, afasto a alegação de nulidade da decisão, visto que é pacífico no C. STJ o entendimento de que, presentes os requisitos necessários à concessão de um benefício previdenciário, nada impede que ele seja outorgado, ainda que outro tenha sido requerido, sem que isso caracterize julgamento extra petita (cf. AGRSP

868911, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 16/10/2008, v.u., DJE 17/11/2008)."

(APELREEX 0003611-44.2002.4.03.6119/SP, Rel. Juiz Convocado Carlos Francisco, J. 29.09.2011) (grifo meu)

Ressalto, ainda, que na jurisprudência trazida pela autarquia, em suas razões recursais (fl. 81), além de não haver sua identificação, impossibilitando a consulta ao acórdão referido, não resta evidente, pela leitura da ementa, qual julgamento foi considerado *questão estranha ao pedido*, provocando a nulidade de sentença, em razão de ser julgamento *extra petita*, conforme consta do **item II**, da referida ementa; até porque, o **item III** menciona que "a autora não preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, **tampouco do auxílio-doença**" (grifei), redação esta que não indica que o mencionado julgamento extra petita se deu em virtude de haver o pedido de auxílio-doença, na exordial, e ter sido concedido, na sentença, o benefício de aposentadoria por invalidez.

Nessa esteira, não há que se falar em julgamento *extra petita*, e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à condição de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 51/55) afirma que a parte autora apresenta artrose de joelhos, que lhe causa limitação do arco de movimento dos joelhos, com crepitação e dor à mobilização (Exame físico - fl. 53). Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação apresentada e juntada aos autos, que sua incapacidade é total e permanente, para realizar qualquer atividade laborativa, considerando seu quadro clínico, sua idade (atualmente, 66 anos) e o grau de instrução (questo 11 - fl. 54).

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Desta feita, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 19.04.2012, e, após, determinou sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 08.07.2013.

Em relação ao termo inicial, destaco que este não merece qualquer reparo, pois, conforme afirma o jurisperito, embora não seja possível precisar a data de início da incapacidade para o trabalho da parte autora, o *expert* afirma que o RX do joelho esquerdo, datado de 16.03.2012, já indicava a presença de artrose grave (questo c - fl. 54). Assim, quando do indeferimento do requerimento administrativo, em 19.04.2012, a autora já se encontrava incapacitada para o trabalho, fazendo jus, no mínimo, ao auxílio-doença, embora a autarquia não o tenha reconhecido.

Cumpra deixar assente que os valores já pagos na esfera administrativa, após as datas acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem ser mantidos, portanto, os termos iniciais dos benefícios concedidos, em especial, do auxílio-doença, visto que, à época, a autarquia passou a ter ciência da incapacidade laborativa da autora, embora não a tenha reconhecido.

Ressalto, por fim, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Merecem reforma os honorários advocatícios, para fixá-los em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das

parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES suscitadas, NÃO CONHECENDO da Remessa Oficial e não reconhecendo o julgamento *extra petita*, e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para reformar os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017381-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017381-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ LOURENCO DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : SP242795 IDENE APARECIDA DELA CORT
No. ORIG. : 12.00.00049-9 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.06.2012, por Luiz Lourenço do Espírito Santo, contra Sentença prolatada em 12.02.2014, que condenou a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 20.04.2010 (fl. 24), cujas prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, incidindo sobre elas juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (fls. 110/113).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo de início do benefício, na data da juntada do laudo judicial aos autos (fls. 117/120).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, ressalto que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, de quaisquer dos requisitos legais referentes à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, os quais, portanto, restam incontroversos.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, este não merece reforma, pois a data de início do benefício foi fixada a partir do requerimento administrativo, em 20.04.2010 (fl. 24), e, conforme assevera o jurisperito, a incapacidade laborativa da parte autora, de forma total e permanente, advém desde, no mínimo, novembro de 2009, com base em documentação médica (Análise e Conclusão - fl. 93; quesito 8 - fl. 94). No momento do requerimento administrativo, portanto, a autarquia já detinha ciência do grau de incapacidade da parte autora, embora não o tenha reconhecido.

Cumpra esclarecer que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Ressalto que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017624-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017624-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSELI CANATO DE BENS
ADVOGADO : SP215661 RODRIGO MASI MARIANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 12.00.00007-4 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.02.2012, por Roseli Canato de Bens, contra Sentença prolatada em 06.09.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo de prorrogação do benefício anteriormente concedido, ocorrido em 27.01.2012 (fl. 20), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre a condenação até a data da sentença. Sentença submetida a Reexame Necessário (fls. 126/127 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa na parte autora, visto que as limitações descritas pelo jurisperito não atingem sua atividade habitual (fls. 136/137).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, deixo de conhecer da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima exigida e à condição de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 116/120) afirma que a autora é portadora de espondilodiscoartrose de coluna cervical e lombar, com abaulamento discal, e tendinopatia inflamatória do ombro direito. Relata que, diante de seu quadro clínico, a autora não mais poderá exercer atividades que lhe exijam sobrecarga/impacto e movimentos repetitivos sobre a coluna cervical, lombar e ombro direito, visto que sua limitação é permanente para essas funções (quesito 3 - fl. 117). Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, podendo ser reabilitada para o exercício de outra profissão, compatível com seu quadro clínico.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias da autora levam-na à parcial e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Ressalto que, embora a incapacidade seja parcial, a autora não mais poderá exercer suas atividades habituais de doméstica, faxineira e babá (quesito 8 - fl. 118), em razão dessas profissões exigirem esforços físicos incompatíveis com as limitações permanentes descritas pelo jurisperito, das quais padece a parte autora. Deverá, portanto, ser reabilitada para exercer outra atividade laborativa, compatível com seu quadro sociocultural e clínico. Sendo assim, até que esteja totalmente reabilitada, nos termos apontados pelo perito judicial, sua incapacidade para o trabalho é total.

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir do indeferimento administrativo de prorrogação do benefício anteriormente concedido, ocorrido em 27.01.2012 (fl. 20), até a efetiva reabilitação da autora ou até que esteja totalmente readaptada para o exercício de outra atividade laborativa, a cargo da Previdência Social, compatível com seu quadro clínico e social, ou, na constatação da impossibilidade de tal readaptação, até a conversão desse benefício em aposentadoria por invalidez (Dispositivo da r. Sentença - fl. 127).

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Cumprido deixar assente, ainda, que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017689-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017689-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP196007 FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00019-0 2 Vt CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Conceição Aparecida da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 05.03.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.11.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 166/167 vº).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 170/177).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*"

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia médica, a ser realizada por especialista. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- *A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

- *In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

- *O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*

- *Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*

- *Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI

Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 124/131) afirma que a autora apresenta outras arritmias cardíacas, hipertensão arterial essencial (primária) e insuficiência cardíaca, Classe II funcional. Relata que suas patologias não comprometem significativamente sua capacidade para o trabalho, apenas ressaltando que há limitações próprias e comuns a sua idade (62 anos, atualmente), mas que a idade, por si só, não é causa incapacitante e que há benefício de amparo assistencial ao idoso. Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise dos elementos apresentados, que a parte autora não apresenta incapacidade laborativa.

Vale lembrar, que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericruciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida."

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017975-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017975-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OLIVIA OLINDA DE MACEDO
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00018-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Olivia Olinda de Macedo, em Ação de Conhecimento ajuizada em 06.02.2013, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 15.04.2014, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 51/53).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida ou por nova perícia a ser realizada por médico especialista (fls. 55/57).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*" Por outro lado, estatuiu que, *se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 41/46) afirma que a autora não é portadora das doenças alegadas na petição inicial (questão 1 - fl. 41), mas apresenta gastrite crônica e depressão, enfermidades estas não descritas na exordial (questão 8 - fl. 42). Conclui, entretanto, após exame físico criterioso, que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa (questão 15 - fl. 44).

Vale ressaltar que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora. Aliás, nesse sentido, observo que a apelante não juntou, com sua inicial, um único documento médico que pudesse comprovar o estado incapacitante que alega possuir.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos quaisquer documentos que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranoide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido

apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).
III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.
IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.
V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida." (TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Observo, por fim, que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, Oitava Turma, Processo n.º 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista**", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJI Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)

Destaco, assim, que o fato do laudo pericial ter-lhe sido desfavorável, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 24 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018513-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018513-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA	: MARIA GLORIA PAULINO
ADVOGADO	: SP277178 DANIELA MARIM ROSSETO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 12.00.12952-8 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, ajuizada em 21.09.2012, por Maria Gloria Paulino, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 29.01.2014, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de auxílio-doença, a partir de 07.09.2012, dia seguinte à cessação indevida desse benefício (fl. 32), cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 94/97).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior." Por outro lado, estatuiu que, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar

provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.

Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91. A autora não faz a demonstração do exercício da atividade laborativa, na condição de rurícola, ou alguma das formas previstas no art. 11 da Lei nº 8.213/91.

Não comprovado o exercício da atividade rural, nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, exigido pelo § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 5.545/05, não se reconhece o direito ao benefício de salário-maternidade.

remessa oficial não conhecida

Preliminares rejeitadas.

Apelação do INSS provida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES REJEITADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

- Incabível a alegada inépcia da inicial, porquanto ainda que concisa, revela-se suficientemente clara quanto à narração dos fatos e quanto ao pedido aduzido.

- Não subsiste a preliminar de incompetência absoluta do Juízo a quo, vez que o benefício de salário-maternidade é de natureza previdenciária e não trabalhista.

- Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam do Instituto Nacional do Seguro Social, visto que a pretensão está prevista na legislação previdenciária, Plano de Benefícios e Plano de Custeio da Seguridade Social e seus Regulamentos, a qual relaciona as atribuições do INSS, nos termos do artigo 71 da Lei nº 8.213/91.

- A segurada, denominada bóia-fria ou volante é caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, fato que não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho.

- Inexigibilidade de carência (artigo 26, VI da Lei nº 8.213/91).

- Na hipótese, a parte autora apresentou início de prova documental e prova testemunhal firme e idônea, restando demonstrado que exercia atividade rural, na data do afastamento para fins de salário-maternidade.

- Remessa oficial não conhecida.

- Preliminares rejeitadas

- Apelação improvida.

(TRF 3º, AC/RE nº 2004.03.99.002113-3/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, Rel para Acórdão Des. Federal Eva Regina, 7ª Turma, Data da Publicação 27/8/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

I - remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo

Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

I - Agravo retido interposto pelo réu não conhecido, tendo em vista o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil.

II - Comprovada nos autos a condição companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

III - O de cujus era titular de benefício de prestação continuada, e este não gera direito ao benefício de pensão por morte, a teor do art. 21, §1º, da Lei n. 8.742/93.

IV - Malgrado as testemunhas tenham afirmado que o falecido trabalhava como diarista na atividade agrícola para terceiros, inexistente nos autos qualquer documento que possa ser reputado como início de prova material do alegado labor rural. Portanto, havendo prova exclusivamente testemunhal, esta não é suficiente para a comprovação do exercício de atividade rural, a teor da Súmula n. 149 do E. STJ.

V - Incabível falar-se em preenchimento dos requisitos legais para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, na forma prevista pelo art. 102, §2º, da Lei n. 8.213/91, uma vez que considerando a data em que o de cujus atingiu o requisito etário (completou 65 anos de idade em 04.07.1999), este contava com 16 (dezesseis) contribuições mensais, consoante planilha em anexo, não cumprindo a carência para o benefício em comento, correspondente a 108 (cento e oito) meses, nos termos do art. 142 da Lei n. 8.213/91.

VI - Considerando que entre a data do termo final do último vínculo empregatício constante da CTPS (28.11.1984) e a data de seu óbito (17.04.2005) transcorreram mais de 12 meses, de modo a suplantarem o período de "graça" previsto no art. 15, II, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus.

VII - Não restaram preenchidos os requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, não há como se dar guarida à sua pretensão, ou seja, não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação (início de prova material da alegada atividade rural que teria sido exercida pelo falecido).

VIII - remessa oficial não conhecida. Agravo retido não conhecido. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação do réu prejudicada."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC/RE 2007.03.99.043816-1, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Data do Julgamento 18/08/2009, DJF3 CJI 02/09/2009, p. 1532)

Corroborando o mesmo entendimento acima, há, também, decisões monocráticas deste E. Tribunal Regional: AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Federal Antonio Cedenho, 7ª Turma, data de julgamento 16.11.2009; AC nº 2000.03.99.060697-0/SP, Rel. Des. Federal Anna Maria Pimentel, 7ª Turma, data de julgamento 25.8.2009.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30139/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019188-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LAIZ MARIA OLIVEIRA WETTERICH
ADVOGADO : SP172814 MARGHERITA DE CASSIA PIZZOLLI GARCIA BRANDES

SUCEDIDO : MARIO VETTERICHI falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 08.00.00137-3 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por MÁRIO VETTERICH em sede de Ação de Conhecimento ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, na qual pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço (DIB 26.01.1998), mediante o acréscimo de períodos decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais. Requer, ainda, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, prolatada às fls. 131/133 e submetida ao Reexame Necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer apenas parte do labor rural pleiteado e determinar a revisão do benefício desde a data da DER. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

Em sede de Apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial (fls. 135/141).

Subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Pertinente, pois, a aplicação do referido dispositivo ao caso em tela.

De início, mister apontar a ocorrência da decadência.

A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória n. 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei n. 9.711, de 20 de novembro de 1998, o caput do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória n. 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

A Lei n. 9.528/1997 deu a seguinte redação ao artigo 103 da Lei n. 8.213/1991:

É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

O entendimento deste magistrado era no sentido de que o prazo decadencial para a revisão da renda mensal inicial somente poderia compreender as relações constituídas a partir de sua regência, tendo em vista que a lei não é expressamente retroativa, além de cuidar de instituto de direito material.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça vem adotando entendimento diverso, segundo o qual o prazo estipulado pela Lei n. 9.528/1997, aplica-se, sim, aos benefícios anteriores a ela, mas deve ser contado a partir de 28 de junho de 1997 (advento da MP 1.523-9/1997 convertida na Lei 9.528/97).

Nesse sentido, veja-se o julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(STJ, REs 1303988/PE, Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, julgado em 14.03.2012, publicado no DJe de 21.03.2012, unânime).

Esta Egrégia Corte, outrossim, vem se inclinando de acordo com o entendimento acima esposado, senão vejamos:

(...)

No que tange ao prazo para requerer revisão de benefício previdenciário, o artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de

prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115).

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 08.11.1994 (carta de concessão à fl.24/25) e que a presente ação foi ajuizada em 28.09.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear a revisão do tempo de serviço e recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

(...)

(AC 0008357-64.2011.4.03.6110/SP, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, DJE de 09.05.2012).

Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28.06.1997).

Diante disso, este magistrado curvou-se a tal orientação e passou a aplicar a decadência aos benefícios anteriores à edição da Medida Provisória n. 1.523/1997.

O assunto restou pacificado em recente julgamento proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, o qual, por unanimidade, reconheceu a retroatividade dessa legislação ao dar provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 626489, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), no qual entendeu aplicável o prazo decadencial decenal para benefícios anteriores à vigência da MP, a ser contado a partir de sua vigência e não da data da concessão do benefício. Assim, o segurado que se encontra nessa situação deve ter buscado a revisão do cálculo de seu benefício até 28.06.2007.

Portanto, é possível a aplicação do prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei 8.213/1991 na hipótese de revisão de benefício previdenciário concedido antes da vigência do referido dispositivo legal, tendo em vista que a lei nova se aplica aos atos anteriores a ela, mas nesse caso o prazo decadencial conta-se a partir da sua vigência.

Tendo em vista que o benefício data de 26.01.1998 e que a presente ação foi ajuizada somente em 17.11.2008 (fl. 02), deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, de ofício, JULGO EXTINTO O FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, em razão do transcurso do prazo decadencial decenal, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Estatuto Processual Civil, restando prejudicada a Apelação da parte autora. Condeno o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei n. 1.060/1950, na forma desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029619-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ANA CLARA MARTINS TEIXEIRA GARRIDO incapaz
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
REPRESENTANTE : PAMELA CRISTINA MARTINS TEIXEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 40013128620138260292 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Ana Clara Martins Teixeira Garrido, menor representado por sua genitora Pâmela Cristina Martins Teixeira, em face da r. Decisão (fl. 72) proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara Judicial da Comarca de Jacareí-SP, que indeferiu a tutela antecipada, nos autos da ação em que pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada, tendo em vista a condição de segurado do recluso seu genitor. Pede o recebimento deste Agravo e a concessão do benefício em caráter emergencial, de forma liminar, sendo ao final, julgado procedente este recurso, com a conseqüente reforma de decisão agravada.

Efeito suspensivo do Agravo indeferido (fl. 77/83).

Interposto Agravo Regimental pela parte autora (fls. 86/92).

Devidamente intimada a parte agravada, não houve resposta (fl. 93).

Parecer do Ministério Público Federal, pelo provimento do presente agravo de Instrumento (fls. 94/102).

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente não conheço do Agravo Regimental interposto eis que incabível na espécie.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

- I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,*
- II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária gratuita (fl. 72).

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido

[...] (grifei)

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

- 1) certidão de nascimento da Autora e RG de sua representante legal (genitora) (fls. 44/46);*
- 2) Certidão de Recolhimento Prisional de José de Almeida Garrido, genitor da autora (fl. 35);*
- 3) Cópias do CNIS do recluso (fls. 49/51).*

Portanto, a autora possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada.

Cumprindo observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).

(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.

1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)

(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

PERÍODO	SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL
A partir de 1º/01/2013	R\$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013
A partir de 1º/01/2012	R\$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011
A partir de 1º/01/2011	R\$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010
A partir de 1º/01/2010	R\$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009
De 1º/2/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009
De 1º/3/2008 a 31/1/2009	R\$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008
De 1º/4/2007 a 29/2/2008	R\$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007
De 1º/4/2006 a 31/3/2007	R\$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006

De 1º/5/2005 a 31/3/2006	R\$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005
De 1º/5/2004 a 30/4/2005	R\$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004
De 1º/6/2003 a 31/4/2004	R\$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:

<http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22> - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

(...)

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 26.03.2013 (fl. 35), o detento estava em período de graça, conforme cópias de seu CNIS (fl. 49).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de novembro de 2011 (fl. 51), foi de R\$ 900,11, mas neste caso está sendo considerado apenas a data de início do contrato do autor que se deu em 08.11.2012 e de acordo com o cálculo elaborado pelo INSS, caso fosse considerado o mês cheio o salário do detento seria de R\$ 1.174,05, portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06.01.2012, que fixou o teto em R\$ 915,05, para o período.

À vista do referido, é possível concluir, pelo não preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista não estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de Instrumento, conforme fundamentação acima.

P.I. Comunique-se, baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 18 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016375-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016375-9/SP

APELANTE : ROBERTO CARLOS HERNANDES AFONSO
ADVOGADO : SP264854 ANDRESSA REGINA MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.12486-8 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Roberto Carlos Hernandez Afonso, contra Sentença prolatada em 01.10.2013, que julgou improcedente o pleito de benefício por incapacidade laborativa, em decorrência de acidente do trabalho. Houve condenação do autor nos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00, com suspensão da cobrança, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 171/173).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, na data de 12.06.2003.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco a narrativa da exordial, bem como as razões recursais da parte autora. Além disso, observo que o auxílio-doença concedido na esfera administrativa, entre 15.07.2003 e 02.06.2011, o qual o autor pretende ver restabelecido pela presente ação, teve **natureza acidentária**, conforme documento de fl. 111. Destaco, outrossim, a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, cuja cópia foi juntada à fl. 34.

Dessa forma, observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada, tanto pela documentação acostada aos autos, quanto pelas alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho e requerimento de concessão de benefício de natureza acidentária.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

*"Art. 109. **Aos juízes federais compete processar e julgar:***

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidentados de trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)*

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentados ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprido destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30172/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001833-76.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001833-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BOSCO DOS REIS
ADVOGADO : SP103298 OSCAR DE ARAUJO BICUDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o reconhecimento, pelo INSS, de diversos períodos, comuns e especiais, em que o autor trabalhou com registro em CTPS, e não foram contabilizados pela Autarquia por não constarem em sua base de dados.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que o INSS reveja o processo administrativo do benefício, considerando o tempo de trabalho da parte autora em condições especiais conforme os laudos,

realizando a conversão dos períodos de 28/11/1962 a 20/08/1967, 09/07/1968 a 18/11/1968, 09/12/1968 a 12/06/1969 e 04/07/1969 a 20/01/1970 e acrescentando-os aos períodos comuns, inclusive àqueles constantes em sua CTPS, quais seja, 02/07/1990 a 02/02/1993 e 08/02/1993 a 30/06/1998, para efeitos de aposentadoria por tempo de contribuição, devendo observar em caso de concessão a data do requerimento administrativo e a legislação vigente à época.

O INSS apelou, requerendo a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Tendo em vista que a sentença proferida nestes autos tem cunho declaratório e, portanto, sendo impossível aferir ou definir o valor econômico dela decorrente, inaplicável ao caso o disposto no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil, que dispensa o reexame necessário apenas na hipótese de a condenação, ou o direito controvertido, ser de valor certo e não exceder 60 (sessenta) salários mínimos (cf. STJ, Corte Especial, EResp 600596, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/11/2009, v.u., DJE 23/11/2009).

Assim, conheço da remessa oficial.

Com efeito, a aposentadoria por tempo de serviço, atualmente denominada aposentadoria por tempo de contribuição, admitia a forma proporcional e a integral antes do advento da Emenda Constitucional 20/98, fazendo jus à sua percepção aqueles que comprovem tempo de serviço (25 anos para a mulher e 30 anos para o homem na forma proporcional, 30 anos para a mulher e 35 anos para o homem na forma integral) desenvolvido totalmente sob a égide do ordenamento anterior, respeitando-se, assim, o direito adquirido.

Aqueles segurados que já estavam no sistema e não preencheram o requisito temporal à época da Emenda Constitucional 20 de 15 de dezembro de 1998, fazem jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional desde que atendam às regras de transição expressas em seu art. 9º, caso em que se conjugam o requisito etário (48 anos de idade para a mulher e 53 anos de idade para o homem) e o requisito contributivo (pedágio de 40% de contribuições faltantes para completar 25 anos, no caso da mulher e para completar 30 anos, no caso do homem). Frise-se que embora exista previsão expressa quanto às regras de transição aplicáveis ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, estas são inócuas, pois o segurado poderá optar apenas pelo requisito tempo de contribuição, sem exigência de idade mínima ou pedágio.

Atualmente, são requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, de acordo com os arts. 52 e 142 da Lei 8.213/91, a carência e o recolhimento de contribuições (30 anos para a mulher e 35 anos para o homem), ressaltando-se que o tempo de serviço prestado anteriormente à referida Emenda equivale a tempo de contribuição, a teor do art. 4º da Emenda Constitucional 20/98.

Cumpra proceder a breve digressão acerca da aposentadoria especial, que foi instituída na Lei nº 3.807/60 (art. 31), sendo concedida ao segurado que, contando com no mínimo 50 (cinquenta) anos de idade e 15 (quinze) anos de contribuição, tenha trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, conforme a atividade profissional, em serviços que para esse efeito fossem considerados penosos, insalubres ou perigosos por decreto do Poder Executivo. Referido diploma legal restou regulamentado pelos Decretos nºs. 53.831, de 25 de março de 1964, e 63.230, de 10 de setembro de 1968, que elencaram os serviços tidos por insalubres, perigosos ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho (o Decreto nº 72.771/73 revogou expressamente o Decreto 63.230/68).

O Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, regulamentando novamente a temática, reclassificou as atividades profissionais segundo os agentes nocivos e os grupos profissionais tidos por perigosos, insalubres ou penosos, com os respectivos tempos mínimos de trabalho.

Importante ressaltar que os Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável ao segurado. A contexto: *REsp nº 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355*.

Por oportuno, de se notar que as atividades insalubres previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, ainda, mediante laudo técnico-pericial demonstrativo da nocividade da ocupação exercida. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade

exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

A partir da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, a benesse passou a ser devida ao segurado que trabalhe durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, observando-se a carência de 180 meses (art. 25, II) ou conforme tabela do art. 142 dessa Lei, para os segurados inscritos na Previdência Social até 24/7/91 (advento da Lei de Benefícios).

Conforme previsão do art. 58 da precitada lei, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica. Porém, tal norma não chegou a ser editada, de sorte tal que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuariam a ser disciplinados pelos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, a teor do art. 152 da Lei nº 8.213/91.

Assim, à míngua de regulamentação específica, subsistiram as listas de atividades especiais até então existentes. É dizer: o mero enquadramento do labor em qualquer das atividades inseridas no rol adrede estabelecido bastava à configuração da especialidade do serviço. Tratava-se, a bem ver, de presunção legal.

Em seguida, a Lei nº 9.032/95, alterando o art. 57 da Lei nº 8.213/91, dispôs que:

"(...)

§3º. A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º. O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Verifica-se que referida lei passou a exigir comprovação do tempo de serviço especial, tornando-se imperiosa a apresentação de formulários SB-40 e DSS-8030, devidamente preenchidos.

No evoluir legislativo, a Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, convertendo a Medida Provisória 1.523/96, estabeleceu requisito mais rigoroso, consistente na apresentação de laudo pericial para comprovar-se o desempenho do ofício pernicioso. Tal exigência, contudo, somente deve ser levada em conta a partir de sua regulamentação pelo Decreto 2.172, de 05/03/97:

"Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico."

(REsp 625.900/SP, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 06/05/2004, DJ 07/06/2004, p. 282)

A par disso, o ruído e o calor, por suas especificidades, sempre demandaram a existência de laudo técnico comprobatório:

"A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico."

(AgRg no REsp 941.885/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19/06/2008, DJe 04/08/2008)

Aliás, o Decreto nº 53.831/64 considerava insalubre o labor desempenhado com exposição permanente a ruído acima de 80 dB. Já o Decreto nº 83.080/79 fixava a pressão sonora em 90 dB. Na medida em que as normas tiveram vigência simultânea, prevalece disposição mais favorável ao segurado (80 dB). Com a edição do Decreto nº 2.172/97, a insalubridade foi elevada para 90 dB, mas, em 2003, essa medida foi reduzida para 85 dB, por norma que, pelo caráter declaratório, deve retroagir até encontrar disciplina ainda mais benéfica, nos termos da Súmula 32 da TNU:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.831/64 e, a contar de 5 de março de 1997, superior a 85 decibéis, por força da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, quando a Administração Pública reconheceu e declarou a nocividade à saúde de tal índice de ruído."

Observe que o PPP - perfil profissiográfico previdenciário substitui o laudo técnico, uma vez que é mais completo e demonstra a quais atividades nocivas esteve exposto o trabalhador.

Ademais, cumpre salientar que a extemporaneidade do documento comprobatório das condições especiais de trabalho não prejudica o seu reconhecimento como tal, *"pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual a constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica."* (Des. Fed. Fausto De Sanctis, AC nº 2012.61.04.004291-4, j. 07/05/2014)

A utilização de equipamento de proteção individual destina-se unicamente a acudir necessidade do trabalhador, não elidindo a insalubridade no ambiente laboral (TRF-3ª Reg., AC nº 995.485, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/09/2005, v.u., DJU 28/09/2005, p. 549).

Mesmo se não for empregado na concessão de aposentadoria especial, o tempo de serviço insalubre, perigoso ou penoso, exercido em qualquer época, será convertido em tempo de serviço comum, para efeito da concessão de qualquer benefício, nos termos do § 3º do art. 57 da Lei 8.213/91, posteriormente transferido para o § 5º e ainda

vigente:

"I - O entendimento desta Corte Superior era no sentido da impossibilidade de conversão de tempo de serviço exercido em condições especiais em tempo comum após 28/05/1998. II - Após o julgamento do REsp. 956.110/SP, a Quinta Turma alterou seu posicionamento sobre a matéria, para estabelecer que não há limitação temporal para conversão do tempo de serviço laborado em condições especiais em tempo comum. Precedentes." (STJ, AGRESP 201001579209, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJE 06/12/2010)

É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período. (*Súmula 50 da TNU*)

Feita essa síntese, cumpre enfatizar que, conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida.

No caso concreto, a autora alega que exerceu atividades em condições especiais durante os períodos de 28/11/1962 a 20/08/1967; 09/07/1968 a 18/11/1968; 09/12/1968 a 12/06/1969 e 04/07/1969 a 20/01/1970.

Com efeito, constam dos autos os seguintes documentos:

- formulário e laudo referentes ao período de 28/11/1962 a 20/08/1967, laborado junto à COFAP, estando exposto a nível de pressão de 85dB, de forma habitual e permanente (fls. 43/45);

- formulário e laudo referentes ao período de 09/07/1968 a 18/11/1968, laborado junto à Forjaria São Bernardo Ltda, estando exposto a nível de pressão de 87dB, de forma habitual e permanente (fls. 49/54);

- formulário e laudo referentes ao período de 09/12/1968 a 12/06/1969, laborado junto à Sachs Automotive, estando exposto a nível de pressão de 88dB, de forma habitual e permanente (fls. 59/61);

- formulário e laudo referentes ao período de 04/07/1969 a 20/01/1970, laborado junto à Multibras S/A Eletrodomésticos, estando exposto a nível de pressão de 82dB, de forma habitual e permanente (fls. 62/63).

Verifica-se dos documentos juntados aos autos que o autor laborou em condições especiais, assim previstas na legislação vigente à época dos serviços prestados de 28/11/1962 a 20/08/1967; 09/07/1968 a 18/11/1968; 09/12/1968 a 12/06/1969 e 04/07/1969 a 20/01/1970.

Em relação ao período com registro em CTPS, observa-se que o autor apresentou à Autarquia sua carteira de trabalho com as anotações, entretanto, não foram reconhecidos os períodos, pois não constavam no sistema informatizado do INSS.

Tal alegação não procede, uma vez que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Neste sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *iuris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Desta forma, deve ser reconhecido o período com registro em CTPS de 02/07/1990 a 02/02/1993 e de 08/02/1993 a 30/06/1998.

Consoante toda a fundamentação exposta, a Autarquia deve rever o processo administrativo do benefício requerido, convertendo-se em comum o período de trabalho desenvolvido em condições especiais de 28/11/1962 a 20/08/1967; 09/07/1968 a 18/11/1968; 09/12/1968 a 12/06/1969 e 04/07/1969 a 20/01/1970 e reconhecendo o período com registro em CTPS de 02/07/1990 a 02/02/1993 e de 08/02/1993 a 30/06/1998, computando-se, por fim, a todo o período já reconhecido administrativamente.

Deverá ser considerado, em caso de concessão do benefício, seu termo inicial como a data do requerimento administrativo (29/11/1999 - fls. 22), pois toda a documentação trazida aos autos já constava do processo administrativo.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P. I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010527-60.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.010527-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EMILIA TEIXEIRA TOCHIO
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105276020074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. Sem condenação ao pagamento de custas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão da renda mensal inicial de seu benefício, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei n. 8.213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste

ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe pensão por morte concedida em 17.10.1997 (fl. 27) e que a presente ação foi ajuizada em 10.10.2007 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030661-59.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.030661-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOAO BOSCO DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP103298 OSCAR DE ARAUJO BICUDO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.26.001833-0 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto em face de decisão que determinou a antecipação dos efeitos da tutela, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Com tal consideração, julgo prejudicado o presente recurso nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061940-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061940-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA HELENA XAVIER LEAL
ADVOGADO : SP162475 NIVALDO DE AGUIAR E SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00160-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 114/121) contra a decisão (fls. 110/111) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que negou seguimento à apelação da autora, mantendo integralmente a r. sentença.

Sustenta a parte autora, ora embargante, haver **omissão e contradição** no *decisum*, com relação a alegação de que a propriedade rural do falecido é incompatível com o regime de economia familiar, devendo julgar procedentes os embargos e dar provimento à concessão da pensão por morte a partir do ajuizamento da ação.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)

No entanto, no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópias de sua certidão de casamento e da certidão de nascimento de seu filho (fls. 11/12), com assentos lavrados, respectivamente, em 06/10/1983 e 18/10/1982, nas quais seu falecido marido aparece qualificado como "pecuarista".

Ademais, a prova testemunhal produzida nos autos demonstra que a fazenda possui colheitadeira e que o de cujus utilizava mão-de-obra contratada para o trabalho na lavoura.

Outrossim, de acordo com a certidão de registro de imóveis juntada aos autos (fls. 61/64), o imóvel rural pertencente à família da autora, denominado "Fazenda Palmital", possui área de 38,96 ha, ou seja, 16,10 alqueires, não podendo ser considerado "pequena propriedade rural", como alega a autora.

Deste modo, resta claro que a autora pode ser considerada grande proprietária rural, o que é incompatível com o regime de economia familiar, que pressupõe uma rudimentar economia de subsistência, delimitada pela propriedade rural, sem a utilização de mão-de-obra contratada.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, a seguinte jurisprudência desta Turma:
"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(...)

III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.

V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

VI. Inviável a concessão da pensão por morte por não ser enquadrada a sua atividade nos limites do conceito de "regime de economia familiar", imprescindíveis tornam-se as contribuições previdenciárias que, no presente caso, não foram recolhidas pelo de cujus.

VII. Apelação improvida."

(AC 1244580, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 12/05/2008, v.u., DJF3 28/05/2008)".

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta omissão, ou mesmo obscuridade ou contradição.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por esta razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001376-03.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001376-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ORDIVAL MACHADO
ADVOGADO : SP159451 EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 110 a 116) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da data do requerimento administrativo. Antecipada a tutela. Juros de mora arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em R\$500,00.

Em razões de Apelação (fls. 120 a 124) a autarquia alega, em síntese, que a parte autora não cumpriu a carência prevista nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, pois não comprovou "a qualidade de trabalhador rural empregado".

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 131 a 146).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O inconformismo da autarquia não merece prosperar.

De fato, rápida análise dos autos revela clara discrepância entre a fundamentação para a concessão do benefício, baseado na atividade urbana da autora, e o alegado na Apelação, de modo que constato que em tudo e por tudo as razões do apelo estão franca e completamente divorciadas da sentença recorrida.

Precedentes do C. STJ, os quais adoto como razão de decidir, reconhecem que a ausência de pressuposto de regularidade formal impede o conhecimento da apelação - art. 514, inciso II, CPC. (Resp nº 263.424/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j.14.11.2000, DJU 18.12.2000, p. 230; e RMS nº 8.644/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, j. 4.8.1998, DJU 8.9.1998, p. 38):

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA.

-O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo.

Recurso não conhecido.

(STJ, REsp 263.424/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, 5ª Turma, DJ 14.11.2000)

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO da Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031134-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031134-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALDEVINO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.01916-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. Sem condenação ao pagamento de custas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão da renda mensal inicial de seu benefício, nos termos do artigo 29 da Lei n. 8.213/91.

Com contrarrazões, nas quais o INSS inclusive requer o reconhecimento da decadência e, no mais, a manutenção do *decisum*, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação

para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998,

posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez concedida em 28.08.1996 (fl. 21) e que a presente ação foi ajuizada em 12.02.2009 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, acolho o pedido formulado nas contrarrazões para reconhecer a decadência e declarar extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008851-66.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.008851-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OTAVIANO COSTA
ADVOGADO	: SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro
No. ORIG.	: 00088516620104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

O laudo pericial de fls. 75/80 respondeu afirmativamente ("*Sim para a tendinopatia de supra espinhoso*") ao quesito "13" de fl. 92 ("*Trata-se de Acidente de Trabalho ou Doença Ocupacional?*") e "Protusão discal bilateral L4-L5 com estreitamento foraminal L4-L5, tendinopatia do supra espinho" ao quesito "03" de fl. 91 ("*Qual a patologia observada na parte autora com diagnóstico firmado que posse ser demonstrada como a que causa ou causou agravo à saúde - 'diagnóstico principal?'*"). De acordo com o perito, a parte autora encontra-se

incapacitada de forma total e permanente desde 2005 (fl. 91).

Ademais, a teor do(s) documento(s) de fl(s). 143/144, o(a) autor(a) recebeu o benefício de auxílio-doença acidentário (espécie 91) de 23/02/2005 a 29/08/2007 e auxílio-acidente (espécie 94) a partir de 30/08/2007.

A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão: *PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Saliento, por oportuno, que o acidente de percurso ou *in itinere* é equiparado ao acidente de trabalho.

Colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - ACIDENTE IN ITINERE - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL - REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - ANÁLISE DA APELAÇÃO PREJUDICADA.

- É competente a Justiça Estadual para conhecer e julgar causas relativas a acidente de trabalho sejam elas relativas à concessão ou revisão de benefício. Precedentes jurisprudenciais. Inteligência dos artigos 108, inciso II e 109, inciso I, da Constituição Federal.

- Acidente "in itinere" equipara-se ao acidente do trabalho à luz do artigo 21, da Lei nº 8.213/91.

- Determinada a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. - Análise da apelação prejudicada."

(AC n. 00289928820014039999, REL. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3, SÉTIMA TURMA, DJU 13/10/2005).

Destaco, ainda, que a "acidente de trabalho" equiparam-se as "doenças profissionais" e as "doenças do trabalho", nos termos do art. 20 da Lei de Benefícios.

A propósito, trago à colação ementas dos seguintes julgados:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. SÚMULA 15/STJ. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. PRECEDENTE DO STF.

Tratando-se de ação de indenização em razão de acidente do trabalho e doença profissional, a competência para apreciá-la continua a ser da justiça comum estadual (Súmula 15/STJ), mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004. Precedente do STF.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitado."

(CC 200500763088, Rel. Min. CASTRO FILHO, STJ, SEGUNDA SEÇÃO, DJ 01/08/2005, PG:00314)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. REMESSA DO FEITO AO TJSP. ACIDENTE DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA.

(...)

- O perito atestou que a origem da doença do autor - no caso, psicológica - teve origem em acidente de trabalho, tratando-se de "doença profissional", segundo o laudo médico.

- Artigo 109, I, da Constituição Federal. Competência da Justiça Estadual.

- Agravo desprovido. Decisão mantida."

(AC 00339348020124039999, Rel. JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3, NONA TURMA, e-DJF3 21/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA SÚMULA Nº 15 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. ARTIGO 20, INCISOS I E II DA LEI Nº 8.213/91 E ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Somente os benefícios previdenciários comuns é que serão processados e julgados pela Justiça Federal, já que os de natureza acidentária serão de competência da Justiça Estadual, nos termos do art. 109, inciso I, da Constituição Federal.

2. Esta E. Corte, tem prestigiado o entendimento estabelecido na Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, reconhecendo a competência material, e, portanto, absoluta da Justiça Estadual para processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho, ou de doença profissional e do trabalho, que são equiparadas à este por força do artigo 20, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91.

3. Autos remetidos de ofício, ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, restando prejudicado o exame, por esta Corte, das Apelações interpostas e da remessa oficial."

(AC 00180574720054039999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3, SÉTIMA TURMA, DJU 06/04/2006).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça editou sobre a questão a Súmula n. 15, segundo a qual "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

O Supremo Tribunal Federal, por sua vez, publicou a respeito a Súmula n. 501, com o seguinte enunciado:

"Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

No caso em tela, tendo sido a sentença proferida por Juízo Federal incompetente, é de rigor a anulação do julgamento, com o oportuno encaminhamento dos autos ao Juízo de Direito.

Neste sentido, a ementa do seguinte julgado do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZO S ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento"

(AGRCC 201201039064, AGRCC - AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 122703, Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, Fonte DJE DATA:05/06/2013).

Colaciono, ainda, julgados desta E. Corte:

"CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. REVISÃO. JUSTIÇA ESTADUAL.

I - Versando a presente ação sobre pedido de revisão de benefícios acidentários - auxílio-doença por acidente do trabalho e auxílio- acidente -, a competência para conhecer do feito é da Justiça estadual, a teor do que estabelece o art. 109, I, CF. Precedentes do STF e STJ.

II - Nos termos do artigo 113, caput, CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

III - Incompetência absoluta da Justiça federal para exame do feito decretada, de ofício, anulando-se a sentença, com o oportuno encaminhamento dos autos a uma das Varas Cíveis da Comarca de Ribeirão Preto/SP, restando prejudicada a apelação."

(TRF/3ª Região AC 459808 Processo: 1999.03.99.012309-6/SP, Rel. DES. FEDERAL MARISA SANTOS, DJU 29/07/2004, p. 273)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO IRSM. NECESSIDADE DE REEXAME NECESSÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ATOS DECISÓRIOS NULOS.

I - Houve expressa determinação para o reexame necessário, não se justificando o recurso neste aspecto.

II - Decisão de procedência do pedido, não pode prosperar.

III - A Justiça federal não é competente para julgar litígios decorrentes de acidente de trabalho (artigo 109, inc. XXXV, CF e Súmula 15 do STJ).

IV - Reexame necessário e recurso da Autarquia providos.

V - Anulada a sentença. Autos devolvidos à origem para redistribuição a uma das varas especializadas da Justiça estadual.

VI - Apelo da autora prejudicado."

(TRF/3ª Região - AC 795194 Processo: 2001.61.83.002545-0 - Rel. DES. FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU 21/07/2005, p. 792)

Diante do exposto, acolho a **PRELIMINAR** arguida, para anular a r. sentença e determinar a redistribuição do feito a uma das Varas da Comarca de Bauru/SP. **PREJUDICADO** o mérito da apelação do INSS. Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003260-90.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE CARLOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032609020104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I, e 295, VI, ambos do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a ausência de citação.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, para que seja determinado o recálculo de sua aposentadoria, sem a incidência do fator previdenciário, tendo em vista a sua inconstitucionalidade (fls. 55/65).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I, e 295, inciso VI, ambos do CPC, sob o fundamento de que "...*Verifica-se, dessa forma que, embora regularmente intimado a indicar o provimento jurisdicional pretendido nestes autos, o autor não atendeu à determinação judicial, impondo-se o indeferimento da inicial e cancelamento da distribuição, nos termos dos artigos 257 e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil...*" (fls. 52/53vº).

Entretanto, em sua apelação, a parte autora alega que a sentença deve ser reformada, determinando-se o recálculo de sua aposentadoria, sem a incidência do fator previdenciário, ante a sua inconstitucionalidade.

Com efeito, incumbe à parte recorrente a adequada e necessária impugnação do *decisum* que pretende ver reformado, com exposição dos fundamentos de fato e de direito de seu recurso, de modo a demonstrar as razões de seu inconformismo com a sentença prolatada, a teor do disposto nos artigos 514, II, e 515, *caput*, ambos do diploma processual civil.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA MATÉRIA DECIDIDA - SÚMULA 07 - INCIDÊNCIA .

- O recurso de apelação é um todo, sujeito ao princípio processual da regularidade formal.

- Faltante um dos requisitos formais da apelação exigidos pela norma processual, o Tribunal "a quo" não poderá conhecê-lo. Recurso não conhecido.

(STJ, RESP 200000594768, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 18/12/2000, p. 230)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DA SENTENÇA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA NÃO CONHECIDA. SENTENÇA MANTIDA.

Trata-se de pedido de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento do mérito, com fundamento nos arts 267, VI, c.c o art. 295, III do CPC, uma vez que entendeu ser o Juizado Especial Federal de Campinas competente absoluto para o conhecimento e processamento da presente demanda. Todavia, em razões de apelação do autor, este requer a reforma da r. sentença, com fundamento na desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a propositura da presente ação.

Verifica-se que as razões de apelação e os fundamentos da r. sentença estão claramente dissociados, sendo que, assim, a apelação da parte autora não deve ser conhecida. Apelo do autor não conhecido. Sentença mantida.

(TRF3, AC 200561050088529, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, DJF3 CJI 29/11/2010, p. 1858)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014684-95.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.014684-0/MS

APELANTE : JOAO ANTUNES DA SILVA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00924-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação ajuizada em 14.07.2006, por João Antunes da Silva, em face de Sentença prolatada em 10.09.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença acidentário, em 07.04.2006, em decorrência de incapacidade advinda denexo laboral, cujas parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 231/234).

Da análise dos autos, e, principalmente, **após a realização do laudo médico judicial** (fls. 214/216), é possível verificar que o benefício concedido está relacionado a infortúnio decorrente de suas atividades laborativas, havendo, portanto, nexode causalidade (quesito 9 - fl. 215).

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco a existência da Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, cuja cópia foi juntada à fl. 15, descrevendo o acidente de trabalho ocorrido em 19.11.2004. Além disso, observo que o auxílio-doença concedido na esfera administrativa, entre 05.12.2004 e 06.04.2006, teve natureza acidentária e as testemunhas (fls. 128/129) também afirmam que a parte autora deixou de trabalhar em razão da queda sofrida no trabalho, em novembro de 2004. Assim, após a realização do laudo médico judicial restou comprovada a natureza acidentária da presente ação.

Verifico, também, que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada diante do teor das alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho/doença ocupacional e requerimento para o restabelecimento do benefício acidentário (auxílio-doença acidentário) ou aposentadoria por invalidez.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidentes de trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)*

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o

juízo das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprido destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007632-02.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007632-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RUBENS NUSQUE
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076320220114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. Sem condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, defende a parte autora que não há que se falar em decadência, haja vista que o benefício em questão é anterior à edição da Medida Provisória 1523/97.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo

decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleitassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.

2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.

5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.

6. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço concedida em 01.09.1993 (fl. 54) e que a presente ação foi ajuizada em 15.12.2011 (fl. 02), efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026593-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026593-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : AMARILDO MACIEL
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006733620124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMARILDO MACIEL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo, em ação previdenciária, que entendeu ser tempestiva a contestação apresentada pelo INSS e indeferiu o pedido de complementação do laudo pericial.

O Juízo "a quo" informa que foi proferida sentença no feito originário (fls.303/307), o que acarreta a perda do objeto recursal.

Com tais considerações, porque resta prejudicado, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, com a redação dada pela Emenda Regimental nº 12.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P. I.

São Paulo, 21 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031464-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031464-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NICOLE CAMILE LEME DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP262679 KATIA MARIA FRANCISCHINELLI
REPRESENTANTE : CASSIA REGINA LEME
ADVOGADO : SP262679 KATIA MARIA FRANCISCHINELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 11.00.00049-8 1 Vr ITU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 185 - Trata-se de manifestação do Ministério Público Federal informando a ocorrência de erro material quanto à data do termo inicial, vez que a citação do INSS ocorreu em 20.06.2011 e não em 06.05.2011. Requer, também, a correção do dispositivo com a data correta da citação/termo inicial.

Feito breve relato, decido.

Com razão o Ministério Público Federal.

Neste caso, verifico a presença de mero erro material que na sua correção não há qualquer alteração de fundo no

julgado, ou seja, de sua leitura se verifica qual a intenção do julgador de modo que a simples correção de uma palavra, termo, inclusive frase não vai alterar em nada o direito da parte ou trazer-lhe qualquer prejuízo ou benefício que antes já não houvera sido verificado.

A decisão de fls. 177/181, fixou o termo inicial do benefício assistencial em 06.05.2011 (data da citação), no entanto, conforme se verifica à fl. 52v o INSS foi citado em 20.06.2011.

Assim, à fl. 180, onde se lê:

"No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação. Portanto, a data inicial de concessão do benefício deve ser fixada em 06.05.2011, data na qual o INSS toma ciência da pretensão da requerente, conforme ofício juntado à fl.41/41 vº."

Leia-se:

*"No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação. Portanto, a data inicial de concessão do benefício deve ser fixada em **20.06.2011**, data na qual o INSS toma ciência da pretensão da requerente, conforme ofício juntado à fl. 52/52 vº."*

No mais, na parte dispositiva não constou "remessa oficial".

Assim, passa a ter a seguinte redação:

"Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1.º - A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os consectários legais, redução dos honorários advocatícios e fixar o termo inicial em 20.06.2011 (data da citação - fl. 52v), na forma acima assentada."

Pelo exposto, **acolho** a manifestação do Ministério Público Federal, para sanar o erro material apontado.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009090-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009090-3/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE	: JOAO MONTEIRO DA SILVA NETO
ADVOGADO	: SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG.	: 00134706020118260278 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaquaquecetuba/SP.

Alega a agravante, em síntese, que a perícia médica deve ser realizada no município onde reside.

É o relatório.

Decido.

A petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

O compulsar dos autos demonstra não constar a cópia da decisão agravada, tampouco da certidão de intimação do "decisum". Foram encaminhadas, via fac-símile, somente as razões recursais.

Cabe à parte promover, ainda que por fac-símile, a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo, não se admitindo sanar a falta de peça obrigatória em momento posterior,

porque já operada a preclusão consumativa.

A jurisprudência está consolidada sobre o tema: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PEÇA ENVIADA VIA FAX DE FORMA INCOMPLETA. DISCREPÂNCIA COM A PEÇA ORIGINAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. 1. A transmissão incompleta das razões do recurso via fac -símile obsta o conhecimento deste, uma vez que compete ao recorrente a responsabilidade pela qualidade e fidelidade do material transmitido, nos termos do que prevê o caput do artigo 4º da Lei 9.800/99.2. Agravo regimental de que não se conhece".(AgRg nos EDcl no REsp 1054722/RS, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009). "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ART. 544 DO CPC. INTERPOSIÇÃO VIA FAX . JUNTADA APENAS DA FOLHA DE ROSTO DO RECURSO. INEXISTÊNCIA JUNTADA DO INTEIRO TEOR. INADMISSIBILIDADE. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO . RESPONSABILIDADE DO AGRAVANTE. 1. A petição de agravo de instrumento , interposto por meio eletrônico (fax), foi protocolizada sem o seu inteiro teor, ou seja, consta, unicamente, a folha de rosto da petição de agravo de instrumento , o que deixa de atender os artigos 1º, 2º e 4º da Lei 9.800/99. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 489.009/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2008, DJe 25/04/2008; AgRg no REsp 489.009/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2007, DJ 19/12/2007 p. 1192; AgRg nos EDcl no REsp 814.530/RS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 19/10/2006, DJ 27/11/2006 p. 290; AgRg no Ag 660.692/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 14/11/2005 p. 331.2. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag nº 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006.3. Entendimento sólido desta Corte e do Supremo Tribunal Federal de que compete ao agravante a correta formação do instrumento .4. Agravo regimental desprovido".(AgRg no AgRg no Ag 940.547/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008)."DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRANSMISSÃO VIA FAX . PEÇA INCOMPLETA. ART. 4º DA LEI 9.800/99. AUSÊNCIA DOS ORIGINAIS. AGRAVO. NÃO-CONHECIDO.1. O recurso interposto via fax deve corresponder integralmente aos originais posteriormente apresentados, conforme previsto no art. 4º da Lei 9.800/99. Precedentes do STJ.2. Hipótese em que o recurso interposto via fax está incompleto, e não foram apresentados os originais.3. Agravo regimental não-conhecido".(AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 765.878/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 03/11/2008)"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . INTERPOSIÇÃO VIA FAX . AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS.1. Não se conhece de recurso interposto via fac -símile quando este não traz as peças consideradas obrigatórias, ex vi do art. 544, § 1º, do CPC.2. Agravo regimental a que se nega provimento" (RCDESP no Ag 975.434/SP, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), QUARTA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 01/09/2008)."PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. RTIGO 4º DA LEI 9.800/99. PEÇA ENVIADA VIA FAX DE FORMA INCOMPLETA. JUROS REMUNERATÓRIOS. ABUSIVIDADE NÃO CONSTATADA. AGRAVO I - É dever da parte enviar por fax petições de forma completa e íntegra, consoante o artigo 4º da Lei 9.800/99.II - O fato de as taxas de juros excederem o limite de 12% ao ano, por si só, não implica abusividade; impõe-se sua redução, tão-somente, quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação.Agravo improvido".(AgRg no AgRg no REsp 935.675/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 01/07/2008)."AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ADMISSIBILIDADE. RECURSO INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. ENVIO INCOMPLETO. APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS. INTEMPESTIVIDADE.1. Não se conhece do recurso quando a petição interposta via fac -símile não corresponde ao original apresentado (art. 4º da Lei nº 9.800/99).2. A juntada dos originais da petição de recurso protocolizado via fac -símile após transcorridos 5 (cinco) dias da data do encerramento do prazo recursal, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.800/99, obsta o conhecimento da irrisignação.3. Agravo regimental não conhecido".(AgRg no REsp 1307453/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 17/08/2012). "PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO VIA FAX (FAC -SÍMILE). ENVIO INCOMPLETO. ART. 4º DA LEI 9.800/99. ORIGINAIS DISSONANTES. RESPONSABILIDADE DA PARTE. RECURSO NÃO CONHECIDO.I - Esta Corte possui entendimento no sentido de ser inviável o conhecimento de recurso interposto via fax , de forma incompleta, que se mostre dissonante dos originais. II - O art. 4º da Lei 9.800/99 dispõe que quem fizer uso de sistema de transmissão de dados e imagens tipo " fac -símile" torna-se responsável pela qualidade e fidelidade do material transmitido e pela efetiva entrega ao órgão judiciário.III - Agravo interno não conhecido".(AgRg nos EREsp 973.125/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL, julgado em 05/12/2011, DJe 02/02/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, com a alteração dada pela Emenda Regimental nº 12, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento .

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012116-28.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.012116-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE CELIO SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 00006853920068120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS contra decisão que fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor exequendo (fl. 35).

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Verifica-se que a Autarquia foi intimada da decisão impugnada com a juntada do aviso de recebimento (AR) em 09.01.2014 (fl. 37), tendo oposto embargos de declaração. Do julgamento de referido recurso, a intimação ocorreu em 20.03.2014, também, com a juntada do AR (fl. 48), da qual o INSS interpôs agravo de instrumento no E. Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul que, declarando-se incompetente para conhecer do recurso, declinou da competência para esta Corte (fl. 52). Desta decisão, a Autarquia foi intimada em 11.04.2014, conforme se constata do aviso de recebimento (AR) juntado à fl. 55, findando-se o prazo para interposição de recurso em 08.05.2014, consoante se verifica da certidão de fl. 56.

Considerando que, nos termos do artigo 522 do CPC, é de 10 (dez) dias o prazo para interposição de agravo de instrumento, e que a Autarquia dispõe de prazo em dobro para recorrer, segundo o disposto no artigo 188 do mesmo *Codex*, tem-se por intempestiva a presente impugnação, uma vez que o presente agravo de instrumento foi protocolizado somente em 19.05.2014 (fl. 2), fora, portanto, do prazo previsto nos referidos dispositivos, o que acarreta sua inadmissibilidade.

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo de instrumento, à míngua de pressuposto de admissibilidade, qual seja, a tempestividade, nos termos do art. 527, I, c.c. o art. 557, *caput*, ambos do CPC.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015394-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015394-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ANDRELINO LUIZ DOS REIS
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00009386120144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ANDRELINO LUIS DOS REIS em face da r. decisão (fl. 113) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá-SP indeferiu os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita ao autor, sob o fundamento de que não teria sido constatada situação de hipossuficiência econômica.

Alega-se, em síntese, que o benefício da Justiça Gratuita deveria ter sido deferido, uma vez que " todos os vencimentos líquidos do requerente são abaixo de 03 salários mínimos" (fl. 03), de modo que ele não possuiria condições econômicas de arcar com as custas e despesas processuais.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, *caput*, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária Gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.

Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:

"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA. INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.

- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)".

(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14/12/98, p. 242)

No caso em análise, determinou-se o recolhimento da custas e despesas processuais sob o fundamento de que o requerente percebe "vencimentos com valores superiores ao limite de isenção do imposto de renda pessoa física-IRPF (fl. 113), de modo que teria sim, ao que tudo indica, condições de arcar com as custas processuais.

Com efeito, existem provas suficientes de que a parte possui condições econômicas para suportar as custas e despesas do processo (**vide demonstrativos de pagamento acostados às fls. 58/60**), de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.

É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária Gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE "ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido".

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johnson Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Agravo de Instrumento improvido".

(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p. 110)

"PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.

2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.

3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça, vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .

4. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271)

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017590-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : CLAUDIA SILVA CORREA
ADVOGADO : SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018459720144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Da análise dos autos, verifico que a agravante não colacionou aos autos a certidão de intimação da decisão agravada, impossibilitando a análise da tempestividade do recurso.
Assim sendo, não tendo a recorrente observado o disposto no artigo 525, I, do CPC, **nego seguimento** ao presente Agravo de Instrumento, por ser manifestamente inadmissível, de acordo com o disposto no artigo 557, *caput*, do referido diploma legal.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013394-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013394-9/SP

APELANTE : FINELON NETO DA SILVA
ADVOGADO : SP290243 FLAVIO ANISIO BENEDITO NOGUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.05015-5 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Finelon Neto da Silva, contra Sentença prolatada em 18.12.2013, que julgou improcedente o pleito de benefício previdenciário em decorrência de acidente do trabalho. Não houve condenação do autor nos honorários advocatícios, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 193/194).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, na data de 04.03.2009.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco o extrato do Plenus (fl. 25), indicando a concessão de auxílio-doença por acidente do trabalho, no período de 20.03.2009 a 27.09.2009. Destaco, outrossim, a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, cuja cópia foi juntada à fl. 22.

Observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada diante do teor das alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho e requerimento de concessão de benefício acidentário (auxílio-acidente). Além disso, o jurisperito, à fl. 176, descreve a natureza das lesões do autor, também mencionando que estas advêm do citado acidente de trabalho, ocorrido em 04.03.2009.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprе destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014155-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014155-7/SP

APELANTE : NEIDE TEIXEIRA MARTINS
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.05350-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Neide Teixeira Martins, contra Sentença prolatada em 09.05.2013, que julgou improcedente o pleito de benefício previdenciário em decorrência de acidente do trabalho. Houve condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja exigibilidade fica suspensa, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 140/144).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, na data de 14.06.2010.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco o extrato do Plenus (fls. 17/18), indicando a concessão de auxílio-doença em razão do acidente de trabalho, no período de 01.07.2010 a 21.10.2010. Destaco, outrossim, a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, cuja cópia foi juntada à fl. 24, além dos atestados médicos juntados pela parte autora (fls. 21/23) estarem também relacionados com o infortúnio descrito.

Observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada diante do teor das alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho e requerimento de concessão de benefício acidentário (auxílio-acidente).

Sendo assim, cumprе transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juizes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumpre destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016397-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016397-8/SP

APELANTE : LEONICIO CARNEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP219253 CAMILA MAGRINI DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.03390-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, relacionado ao trabalho.

O Juízo "a quo" julgou improcedente o pleito inicial, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

A parte autora apela, alegando, em resumo, que faz jus ao benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão de auxílio-acidente em virtude de acidente de trabalho, conforme se observa da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT expedida em 19/07/2010 (fl. 31).

Os elementos de cognição demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o

empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual".(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexa técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexa Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição. Comunique-se ao juízo de origem.
P.Int.

São Paulo, 21 de julho de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2756/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003852-48.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003852-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00038524820114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Mauro José de Oliveira, na qual pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial (DIB 15.08.1991), mediante a readequação do valor do benefício aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, acrescidas dos consectários legais.

A Decisão de primeiro grau, proferida em 31.07.2012, julgou procedente o pedido e condenou o réu ao pagamento das diferenças acrescidas de correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição quinquenal.

Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças apuradas, devidamente corrigidas, observada a Súmula 111 do STJ (fls. 113/116). E, ainda, a ressarcir ao autor o valor das custas.

Em sede de Apelação, a autarquia requer a reforma da sentença e a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença. Por fim, prequestiona a matéria para fins de Recurso (fls. 124/131).

Os autos vieram a este Egrégio Tribunal, cujas contrarrazões estão acostadas às fls. 134/138.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Observo que a sentença recorrida que acolheu o pedido formulado pela parte autora, é ilíquida e foi proferida em 31.07.2012, sujeitando-se, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória nº 1.561, de 28.02.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.

Cuida-se de ação em que pretende a autora que os reajustes relativos ao teto dos salários-de-contribuição, elevados por força de Emendas Constitucionais, sejam aplicados nos reajustes da renda mensal.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, *in verbis*:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)

Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003).

Contudo, o tema, antes controverso, restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos RE 564354/SE, cuja relatora foi a Ministra Cármen Lúcia, sendo a decisão publicada no DJe-030 de 14-02-2011:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

Assim, tais dispositivos possuem aplicação imediata, sem qualquer ofensa ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito, de modo que seus comandos devem alcançar os benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral de previdência, *ainda que concedidos antes da vigência dessas normas*, bem como os que forem concedidos a partir delas, passando todos os que se enquadrarem nessa situação a observar o novo teto constitucional.

Ressalte-se que não é necessário que o segurado esteja recebendo o valor limitado ao teto vigente ao tempo da promulgação das respectivas Emendas Constitucionais, pois, conforme se extrai de trechos do voto da Ministra Cármen Lúcia, a aplicação imediata do novo teto é possível *àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior*, ou seja, basta que tenham sido limitados ao teto vigente quando de sua concessão.

Dessa forma, verifico que o benefício que deu origem à pensão por morte da parte autora (Aposentadoria especial - NB 0884109682 - DIB 15.08.1991), sofreu referida limitação (fls. 63), sendo devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003, cujos reflexos deverão atingir a atual pensão por morte.

Assim, curvo-me ao entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal e julgo procedente o pedido posto na inicial, restando mantida a r. sentença recorrida quanto ao mérito, merecendo alguns ajustes apenas quanto aos consectários.

Com efeito, entendo que a Lei n. 11.960/2009 deve ser aplicada à correção monetária, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Em relação aos juros de mora, sua incidência ocorre a partir da citação inicial, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Assim, resta excluída a aplicação da taxa Selic.

Quanto aos honorários advocatícios, estes foram fixados corretamente em 10% (dez por cento). Observo que tal percentual deverá incidir sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Por fim, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, não há que se falar em ofensa a dispositivos legais ou constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, tida por interposta, e à Apelação, para explicitar o critério da correção monetária e dos juros de mora e isentar a autarquia previdenciária das custas e emolumentos, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos desta Decisão.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30177/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008852-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008852-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : VALDENIR DAS DORES DIOGO
ADVOGADO : SP165406 VALDENIR DAS DORES DIOGO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : TEREZINHA DE SEIXAS SANTOS
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00054284220048260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDENIR DAS DORES DIOGO contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara de Fernandópolis/SP, que em ação de cunho previdenciário em fase de execução indeferiu pleito destaque da verba honorária.

Alega o agravante, em síntese, que faz jus à percepção da verba honorária. Para ratificar suas assertivas colaciona diversos julgados.

É o relatório.

Decido.

A petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias, nos termos do artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

O compulsar dos autos demonstra não constar a cópia da decisão agravada, tampouco da certidão de intimação do *decisum*.

Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo, não se admitindo sanar a falta de peça obrigatória em momento posterior, porque já operada a preclusão consumativa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta Corte, **nego seguimento** ao recurso interposto.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008852-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008852-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : VALDENIR DAS DORES DIOGO
ADVOGADO : SP165406 VALDENIR DAS DORES DIOGO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : TEREZINHA DE SEIXAS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 00054284220048260189 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

Decisão de fls. 23/23v: publique-se.

Fls. 26/209: de acordo com o disposto no art. 525, I e II, do CPC, compete ao agravante instruir seu recurso com cópias dos documentos obrigatórios (decisão impugnada, certidão da respectiva intimação e procurações outorgadas aos advogados de ambas as partes), além das peças necessárias à plena compreensão da controvérsia trazida a juízo.

É importante ressaltar que a falta de quaisquer desses documentos acarreta a negativa de seguimento da impugnação. A respeito, confirmam-se os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 522 DO CPC - AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A TEMPESTIVIDADE DO RECURSO - NÃO CONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM - CORRETA INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS FEDERAIS ENVOLVIDOS NA CONTROVÉRSIA.

- A ausência da certidão de intimação da decisão agravada, peça obrigatória à formação do agravo de instrumento do art. 522 do CPC, acarreta o não conhecimento do recurso, salvo se houver a possibilidade de se aferir sua tempestividade por outro meio.

- Hipótese em que os elementos de prova juntados aos autos não permitiram ao Tribunal de origem aferir, de forma inequívoca, a data em que o procurador do recorrente teria sido intimado da decisão agravada.

- Recurso especial conhecido mas improvido."

(STJ, REsp nº 649137, Segunda Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 20/10/2005, DJ 21/11/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. EXIGÊNCIA DO ARTIGO 525 INCISO I DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando a documentação apresentada, entendeu por negar seguimento ao agravo de instrumento, ante a ausência da certidão de intimação da decisão agravada, documento indispensável a interposição do recurso (CPC, art. 525, I).

II - A certidão exigida não pode ser suprida pelo documento de notificação da AASP, que possui caráter meramente informativo e não substitui a cópia de publicação no diário oficial de justiça, ou a cópia da certidão lançada nos autos, vez que não se trata de documento oficial de publicação.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - Diante de tais elementos, não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte e do C. STJ.

V - Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AI nº 00301060320124030000, Oitava Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j.

27/05/2013, e-DJF3 12/06/2013)

Verifica-se que a decisão impugnada (fls. 201/203) foi disponibilizada em 01/04/2014 e publicada no primeiro dia útil subsequente, ou seja, em 02/04/2014 (fl. 205). O início do prazo recursal conta-se a partir de 03/04/2014, quinta-feira, primeiro dia útil subsequente à publicação, findando-se em 12/04/2014, sábado, sendo prorrogado para o primeiro dia útil subsequente, ou seja, para 14/04/2014, segunda-feira.

O recurso foi protocolado em 10/04/2014 (fl. 2), porém, sem as peças necessárias, porquanto a cópia da decisão agravada e a certidão de intimação do *decisum*, indispensáveis à formação do instrumento, somente foram protocoladas em 14/04/2014 e juntadas em 23/04/2014 (fl. 26), a destempo, portanto, considerando os termos do artigo 522 c. c. o artigo 525, incisos I e II, ambos do CPC.

Logo, há que ser mantida a decisão proferida às fls. 23/23v.

P.I.

São Paulo, 11 de julho de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30180/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003698-37.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS LIDUARIO
ADVOGADO : SP238081 GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00036983720104036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 221: Requer o Ministério Público Federal que seja corrigido o erro material contido no *decisum* de fls. 211/215, para que dela conste o termo inicial a partir da data da perícia médica não da data da citação, como constou.

Manuseando os presentes autos, verifiquei que assiste razão à requerente.

Assim, considerando que se trata de mero erro material, o qual pode ser sanado a qualquer tempo, determino a sua correção, passando o *decisum* de fls. 211/215 ter a seguinte redação:

"Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Sendo procedente seu pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da perícia médica, no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora nos termos da Lei 9.494/97, bem assim ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação."

"Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da perícia médica, conforme fixado na r. sentença (...)"

Esta decisão passa a fazer parte integrante do *decisum* o qual fica mantido no mais.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29853/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008946-95.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.008946-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : decisão de fls. 380/382
INTERESSADO : JOAO DA COSTA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

Decisão

Trata-se de agravo, interposto pela Autarquia, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 380/382, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 09 meses e 21 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/09/2000 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 28/09/1972 a 25/11/1974, 01/08/1975 a 06/06/1976, 07/08/1976 a 16/10/1976, 10/11/1976 a 26/03/1992 e 14/18/1992 a 05/03/1997. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência."

Sustenta que o conjunto probatório não é hábil para comprovar o labor em condições agressivas, de maneira que o autor não faz jus ao benefício. Requer a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido: O agravo merece ser acolhido em parte.

Melhor examinando os autos, verifico que não é possível reconhecer a especialidade do labor, como motorista, de 29/04/1995 a 05/03/1997, uma vez que, o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que, a conversão dar-se-á baseada nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida nos anexos do Decreto 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79.

Dessa forma, acolho em parte o agravo interposto, nos termos que se seguem:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 12/12/2002.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 28/09/1972 a 25/11/1974, 01/08/1975 a 06/06/1976, 07/08/1976 a 16/10/1976, 10/11/1976 a 26/03/1992 e 14/18/1992 a 05/03/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 12/09/2000. Correção monetária e juros de mora nos termos da lei. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 28/09/1972 a 25/11/1974, 01/08/1975 a 06/06/1976, 07/08/1976 a 16/10/1976, 10/11/1976 a 26/03/1992 e 14/18/1992 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 28/09/1972 a 25/11/1974, 01/08/1975 a 06/06/1976, 07/08/1976 a 16/10/1976, 10/11/1976 a 26/03/1992 e 14/18/1992 a 28/04/1995 - CTPS (fls. 15/26), formulários (fls. 33/34) e laudo judicial (fls. 269/280), que dão conta do labor do autor como motorista.

No caso, é possível o enquadramento pela categoria profissional, como motorista, que está elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que, a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida nos anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até 15/12/1998, 36 anos e 24 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que, respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 12/09/2000, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS, com fulcro no § 1º, do art. 557, do CPC, para alterar em parte a decisão de fls. 380/382, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário para restringir o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 28/09/1972 a 25/11/1974, 01/08/1975 a 06/06/1976, 07/08/1976 a 16/10/1976, 10/11/1976 a 26/03/1992 e 14/18/1992 a 28/04/1995 e para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos e 24 dias, com RMI fixada nos

termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/09/2000 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 28/09/1972 a 25/11/1974, 01/08/1975 a 06/06/1976, 07/08/1976 a 16/10/1976, 10/11/1976 a 26/03/1992 e 14/18/1992 a 28/04/1995. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência." P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006226-07.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.006226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA AMELIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (fls. 178/182) contra decisão monocrática (fls. 16/175) que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **negou seguimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença que julgara **improcedente** pedido de concessão de "benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência" (fls. 132/138).

Sustenta o órgão Ministerial a existência de **omissão** no julgado, acerca do conceito de família, *in casu*, do que deveriam ser excluídos filha, genro e netos da autora, que pertencem a núcleo familiar independente da demandante.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto aos embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, os incisos I e II, do artigo 535, do Código de Processo Civil, dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão; em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas, seria de se impor a rejeição do recurso.

Entretanto, ao reconhecer o manifesto caráter infringente dos embargos de declaração (real intenção de reverter o julgado), com fulcro no Princípio da Fungibilidade, recebo os declaratórios como agravo legal, uma vez que a pretensão da parte embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

I - Tendo em vista o caráter infringente dos presentes embargos de declaração e os princípios da fungibilidade e instrumentalidade das formas, recebo os embargos como se agravo regimental fossem.

(...).

V - Agravo regimental improvido, com imposição de multa." (EDcl no AREsp 86079/SP, 2011/0205782-4, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, v.u., DJe 30.03.12)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO INSTITUTO DA COISA JULGADA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7

DA SÚMULA DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO. (EDcl no REsp 1207303/RS, 2010/0151833-3, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, v.u., DJe 15.0312)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO TRATADA EXPRESSAMENTE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PROCURAÇÃO. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1 - Improsperável a alegação do recorrente de ausência de prequestionamento e dialeticidade, eis que a matéria relativa à multa do art. 475-J foi devidamente tratada pelo tribunal de origem no acórdão recorrido e suficientemente impugnada pelas razões do recurso especial.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no AREsp 7365/MS, 2011/0092711-0, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, v.u., DJe 27.03.12)

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, COM PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. REVISÃO. CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. RETROAÇÃO. PARA NOVO CÁLCULO DA RENDA MENSAL - RMI. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. "BURACO NEGRO". RECÁLCULO E REAJUSTE COM APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Evidenciando o manifesto caráter infringente dos embargos, são eles recebidos como agravo regimental, com fulcro no Princípio da fungibilidade, uma vez que a pretensão da embargante não se coaduna com a finalidade dos declaratórios de sanar omissão, contradição ou obscuridade que, porventura, existam na decisão recorrida.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se dá provimento." (EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1217199/PR, 2010/0191646-9, 5ª Turma, Rel. Des. Conv. TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, v.u., DJe 27.04.12)

Tenho para mim que assiste razão ao *Parquet*.

Aduz a parte embargante que a r. decisão monocrática terminativa, proferida em **07/05/2010** pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca, é omissa quanto à análise da condição, real, de miserabilidade da parte autora; transcrevo, pois, o teor da decisão:

"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 25) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, exigidos somente em caso de cessação do estado de necessidade que se encontra, nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 132/138).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 141/146), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 162/167, o D. Representante do *Parquet* Federal Dr. Alcides Telles Júnior opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade da demandante - com 55 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 65/67). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora sofre de "epilepsia refratária, com diabetes mellitus. Apresenta também quadro de confusão mental decorrente da medicação oral em uso para controle das crises convulsivas e quedas frequentes. CID G40.0" (fls. 66). Relata que a demandante "está sendo tratada atualmente com gardenal e glicefor, porém, o tratamento não está resultando em melhora para o paciente" (fls. 66). Concluiu que "a incapacidade é total e definitiva, não sendo possível a Autora, em retornar ao trabalho, face ainda, as crises convulsivas que a acomete" (fls. 66).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se

refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as

informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus) Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 78/82 e complementado a fls. 123/124, foi realizado em 14/11/06, na qual demonstra que a autora reside com sua filha Jocélia Maria do Nascimento Grigolin, de trinta e três anos, faxineira, seu genro Carlos Grigolin, de trinta e dois anos, comerciante e dois netos menores. Residem em imóvel cedido pelo sogro de sua filha, "de alvenaria, sem forro e piso de cimento rústico. O interior da casa tem as paredes pintadas, não tem azulejo na cozinha, nem no banheiro. O imóvel está localizado na zona rural, próximo a bairro periférico, em rua sem asfalto, com luz elétrica e água de poço. Conta com 02 (dois) quartos, cozinha e banheiro, porém, um dos quartos é utilizado pelo proprietário como despejo, sobrando para uso da autora 02 (dois) cômodos e banheiro. O mobiliário restringe-se a 01 (uma) cama de solteiro, 01 (um) guarda-roupas pequeno, mesa, 03 (três) cadeiras, armário de cozinha, geladeira e 02 (dois) fogões sem condições de uso. Todos os móveis são simples e bastante usados" (fls. 80). A renda familiar mensal é de R\$800,00, provenientes do salário de sua filha, que "atualmente trabalha como free lance em firma de limpeza, perfazendo cerca de R\$ 300,00" (fls. 123), e do salário de seu genro, que "trabalha como arrumador em comércio de botijões de gás e alcança renda mensal de R\$ 500,00 (quinhentos reais)" (fls. 123). Os gastos mensais totalizam R\$ 560,00, sendo R\$ 110,00 em energia elétrica, R\$ 30,00 em gás, R\$ 50,00 em remédios e R\$ 370,00 em alimentação. O estudo social foi elaborado em 22/7/06, data em que o salário mínimo era de R\$ 350,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

(salientei, nesta oportunidade)

Com efeito, o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Senão vejamos.

A parte autora ajuizou a presente demanda em **31/07/2006**, objetivando benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Carta Magna, sob alegação de ser portador de deficiência.

Foram acostados documentos (fls. 12/20, 27/37, 99/102).

Justiça gratuita concedida (fl. 25).

CNIS/Plenus (fls. 59/60).

Laudo sócio-econômico em fls. 77/82, complementado às fls. 123/124.

Relatório de perícia médica (fls. 65/67).

A r. sentença prolatada em **27/08/2007** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a letra da Lei nº 1.060/50 (fls. 132/138).

Apelação ofertada pela parte autora (fls. 141/146), pela reforma integral da sentença.

Contrarrazões recursais em fls. 151/156.

Ascenderam os autos a esta Corte, sobrevivendo parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 162/167).

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que

comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial, asseverando

que a mesma padece de "*epilepsia refratária, com diabetes mellitus*", apresentando também "*quadro de confusão mental decorrente da medicação ora em uso para controle das crises convulsivas e quedas frequentes*", sendo que o quadro apresenta-se como de "*incapacidade total e definitiva*".

Já a investigação social elaborada revela que a parte autora reside com 01 filha, genro e 02 netos, em imóvel localizado na zona rural, cedido pelo sogro da filha - o qual, a propósito, segundo consta no laudo, rejeitaria a permanência da autora na residência; o estudo descreve que a autora, após ser localizada pela polícia, em situação de andarilha e alcoolista, passara a morar com sua filha.

A moradia é descrita de forma modesta, com 02 cômodos e banheiro, guarnecida com móveis e utensílios usados. A renda familiar equivaleria a R\$ 300,00 auferidos pela filha da autora, como serviço de limpeza, mais R\$ 500,00 percebidos pelo genro, sendo que foram identificados gastos mensais da família com luz, gás, remédios, alimentação.

Neste cenário, não se pode considerar, pertencentes ao núcleo familiar da autora, seus filha, genro e netos, que formam grupo familiar independente, de tudo o que se considera que a renda familiar da própria autora é nula. Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que vive em estado de miserabilidade. Não há recursos obtidos para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial. E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso adquirida/readquirida a capacidade laboral e/ou a autossuficiência econômica, a cassação do benefício.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **24/01/2006** (fl. 59) - considerado este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para, reformando a decisão de fls. 169/175, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE**

AUTORA, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008256-39.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008256-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEFINA IDALGO DA SILVA
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
No. ORIG. : 06.00.00092-0 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde

campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 05.04.2004, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 10.01.1966 (fls. 14), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópia da sua CTPS em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos, não contínuos, de 10.07.1984 a 18.12.1992 (fls. 15-24).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 77-79).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por

tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041026-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.041026-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA CHECON TOMAZONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP076633 CELSO ADAIL MURRA
No. ORIG. : 06.00.00072-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Busca a autora, nascida em 25.01.1930, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei nº 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha

acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópia da sua certidão de casamento, realizado em 07.08.1946 (fls. 06) em que o cônjuge varão está qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 42/43), confirmaram o labor rural da autora

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Ademais, conforme se infere dos dados constantes do extrato CNIS/DATAPREV - INF BEN - Informações do Benefício anexo à presente decisão, o cônjuge da autora, quando de seu falecimento, recebia aposentadoria por idade na qualidade de trabalhador rural, o que reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Quanto à verba honorária, fica mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei. Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023498-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.023498-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELINA BERTATTI CASADEI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL
No. ORIG. : 05.00.00247-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

À vista dos fundamentos de fls. 90-102 reconsidero a decisão de fls. 75-79, na forma abaixo fundamentada.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de

economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na

hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 14.03.1997, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da sua CTPS em que consta anotação de vínculo empregatício de natureza rural no período de 31.05.1980 a 28.01.1985.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital confirmam o labor rural da autora (fls. 53 e 102).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049381-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TADAKO MIYASHITA KAWASSE
ADVOGADO : SP227466 HELOISA DIAS PAVAN
No. ORIG. : 07.00.00275-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **20/09/2007**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, em regime de economia familiar.

Documentos (fls. 10/17).

Justiça gratuita (fl. 18).

CNIS/Plenus (fls. 74/78).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 50/51).

A sentença prolatada em **16/07/2008** julgou **procedente** a ação, com termo inicial de pagamento na data da citação - **16/10/2007** (fl. 23vº) - e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, além de pagamento de verba honorária no importe de R\$ 500,00. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 46/49).

O INSS apelou (fls. 54/58), pela reforma integral do *decisum*, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse; se mantida a concessão, pela redução da verba honorária para 5% do valor da causa.

Contrarrazões recursais (fls. 61/70).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade, à rural sob regime de economia familiar.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que

balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode

ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **25/03/2000** (fl. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural familiar por **114 meses**.

No caso, a prova oral afirma a atividade rural da parte autora.

E muito embora a cópia de sua certidão de casamento, realizado em **10/07/1971** (fl. 11), assim como as certidões de nascimento da prole, datadas de **04/06/1973** e **31/10/1978** (fls. 14/15), tragam anotada a profissão do cônjuge varão como sendo a de "lavrador", as laudas de pesquisa junto ao banco de dados previdenciário - cuja juntada ora determino - demonstram que a família da parte autora é proprietária de glebas rurais localizadas nos Municípios de Santo Antônio do Aracanguá/SP, Cassilândia/MS e Inocência/MS. Ademais, infere-se da referida pesquisa as dimensões consideráveis das propriedades, alcançando cerca de 159,70 módulos fiscais na totalidade.

Desta feita, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora, em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, campesinos e, nessa terra, moram e dela retiram seu sustento.

Certo é que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 refere-se ao pequeno produtor "categoria especial", artigo 11, inciso VII, figuras não-condizentes com as características de detentores de propriedade rural em caráter de empreendimento.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, sob manto da economia familiar - o que lhe conferiria a condição de segurado especial.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000280-92.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000280-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE SOUSA
ADVOGADO : SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro
No. ORIG. : 00002809220084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço, exercido pela autora em condições especiais, no período de 22/06/1981 a 18/12/1992, em que exerceu atividade como servidor público, sob a égide do regime celetista; na função de fisioterapeuta, na Prefeitura Municipal de São José dos Campos, com a respectiva conversão, assegurando-lhe o direito à certidão de contagem especial para efeito de aposentadoria, de modo a averbar esse tempo em seu prontuário funcional, uma vez que está sujeita ao regime jurídico dos Servidores Públicos Municipais.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar ao INSS que considere como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o período trabalhado pela autora na Prefeitura Municipal de São José dos Campos, de 22/06/1981 a 18/12/1992, expedindo-se a certidão de tempo de serviço correspondente. Deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a atividade especial, nos termos da legislação previdenciária vigente à época, com o formulário e o laudo técnico contemporâneos, comprovando o exercício de atividade exposta a agentes agressivos de modo habitual e permanente. Alegada a impossibilidade de conversão de tempo de serviço exercido em condições especiais para a utilização em regime próprio dos servidores públicos, conforme o artigo 96, I combinado com o artigo 94.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido cinge-se à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, no período em que trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, à expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada concedida. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005506-69.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005506-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA MOREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP236329 CLEIA MIQUELETI CARMELOCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055066920084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal ofereceu contestação em 14/07/2008.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da causa, condicionada sua execução aos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a autora apela, sustentando, em síntese, que juntou início razoável de prova material do labor urbano alegado, que, corroborado por prova testemunhal, comprova o trabalho como empregada doméstica pelo período de carência legalmente exigido, tendo preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e o preenchimento do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004;

Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - Apelação parcialmente provida.

VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 10 (nascimento em 10/04/1947) que completou 60 anos em 10/04/2007.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 11/18, dos quais destaco:

- comunicado de indeferimento de pedido de benefício, formulado na via administrativa em 03/04/2007,

apurando-se um total de 61 contribuições a partir da filiação ao RGPS, realizada em 01/09/1987 (fls. 11); - CTPS nº 047885, série 530ª, em continuação, emitida em 04/12/2002, contendo registros de vínculos empregatícios nos períodos de 03/04/1979 a 31/07/1980, para Marco Antonio Georgetti, como empregada doméstica; de 30/09/1987 a 30/09/1988, para Fátima A. Slaiman, como empregada doméstica; de 10/02/1989 a 20/07/1990, para Luiz Antonio Bento, como empregada doméstica; de 06/11/1990 a 16/05/1995, para Josélia Aparecida Martins Francisco Alves, como doméstica; de 14/02/1996 a 09/05/2000, para Thais Rodrigues Bifano, como doméstica; de 01/12/2002 a 05/06/2004, para Marilene C. de Matos Azevedo, como empregada doméstica e de 01/05/2005 a 17/04/2006, para Maria José Gonçalves Rondira, como empregada doméstica (fls. 12/16 e 18) e - recibo de pagamento de salário, referente ao pagamento da primeira parcela do décimo terceiro salário do ano de 1997, e recibo de pagamento do salário de outubro, do ano de 1996, pela empregadora Thais Rodrigues Bifano, indicando que a autora exercia a função de doméstica (fls. 17).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 34/43, extratos do CNIS, indicando inscrição da autora nº 1.123.163.837-5, como contribuinte individual, com a ocupação de empresário, com início de atividade em 01/09/1987; pagamento de contribuições nas competências 09/1987 a 05/1989, 07/1989 a 11/1989, 02/1990 a 04/1990 e 11/1990 a 05/1995; consulta a recolhimentos, indicando pagamento de contribuições no período de 10/1987 a 04/1990, 11/1990 a 05/1995, recolhida com atraso, em 19/07/2007; inscrição nº 1.195.721.924-0, como contribuinte individual, com a ocupação de empregado doméstico, com início de atividade em 12/12/2002 e pagamentos de contribuição nos períodos de 12/2002 a 02/2003, 04/2003 a 11/2003, 01/2004 a 04/2004 e 05/2005 a 04/2006 e consulta de recolhimentos na inscrição nº 1.195.721.924-0, indicando pagamentos efetuados no período de 12/2002 a 02/2003, 04/2003 a 11/2003, 01/2004 a 04/2004, 05/2005 a 04/2006.

A fls. 45/59, o ente previdenciário juntou cópia do processo administrativo NB 41/144.361.588-6, com DER em 03/04/2007, computando tempo de contribuição de 04 anos e 08 meses, até a data de encerramento do último registro de contribuição, em 30/04/2006.

Em depoimento pessoal, a fls. 81, declarou que trabalhou para Thais Rodrigues Bifano, durante quatro anos, lembrando que deixou o emprego em 09/05/2000.

A testemunha, ouvida a fls. 82, declarou conhecer a autora, sabendo que ela trabalhou por cerca de quatro anos na residência de Dona Thais, como empregada doméstica, por cerca de quatro anos.

A fls. 118 foi ouvida a testemunha Maria Regina Jardim, mãe da Senhora Thais Rodrigues Bifano, que confirmou que a requerente trabalhou na residência de sua filha, como empregada doméstica, durante cerca de quatro anos, até o ano de 2.000, quando a filha separou-se e voltou a residir em casa da mãe. A depoente também informou que a autora trabalhou na residência de Norma Moreira, durante aproximadamente 15 anos.

A fls. 120/132, atendendo determinação judicial, a parte autora juntou cópias de suas CTPS, contendo registros empregatícios, como empregada doméstica, de maneira alternada, no período de 03/04/1979 a 17/04/2006.

Observo que as anotações da CTPS gozam de presunção *juris tantum* de veracidade, cabendo àquele que as impugna demonstrar eventuais incorreções ou falsidades no mencionado documento, o que não foi feito no presente caso.

No que tange ao recolhimento das contribuições em atraso e a sua inclusão no cômputo da carência para concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, observo que a Lei nº 5.859/72, que regulamentou a atividade como empregado doméstico, passou a vigorar a partir de 09/04/1973, tornando-se obrigatório o registro do trabalhador doméstico e a sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

Neste caso, a vedação de contagem das contribuições recolhidas em atraso pelo empregado doméstico, imposta pelo art. 27, inciso II, da Lei 8.213/91, contraria toda a sistemática normativa, não sendo possível equipará-lo ao contribuinte individual ou facultativo, a quem sempre coube o recolhimento das contribuições por iniciativa própria.

A responsabilidade pelo recolhimento da contribuição retida da remuneração do empregado doméstico cabe ao empregador, nos termos do art. 30, inciso V, da Lei 8.212/91 e do art. 216, inciso VIII, do Decreto nº 3.048/99.

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.

1. O recolhimento da contribuição devida pela empregada doméstica é responsabilidade do empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

2. Preenchidos os seus demais requisitos, não se indefere pedido de aposentadoria por idade quando, exclusivamente, não comprovado o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias devidas (Lei 8213/91, art. 36).

3. Recurso Especial conhecido mas não provido.

(STJ - RESP 272648 - Processo 200000822426 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 04/12/2000 Página: 98 - Rel. Ministro Edson Vidigal).

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS EM ATRASO. ARTIGO 27, INCISO II, DA LEI 8213/91. POSSIBILIDADE DE

CONTAGEM PARA EFEITO DE CARÊNCIA.

- Agravo retido não conhecido por não reiterado nas contra-razões.

- A causa de pedir desta ação é a decisão administrativa que indeferiu a concessão de auxílio-doença ao fundamento de "perda da qualidade de segurado". A lide, assim, tem contornos definidos, razão pela qual não se pode extrapolar a controvérsia para a falta de preenchimento dos demais requisitos do benefício, posto que a justificativa autárquica apresentada ao recorrido implica o reconhecimento das demais condições do benefício, segundo os princípios que norteiam a prática dos atos administrativos em geral.

- No caso dos autos, é fato incontroverso que o pagamento das contribuições ocorreu em atraso, na mesma data em que a autora pleiteou administrativamente o benefício e em que foi constatada sua incapacidade. Assim, à vista do inciso II do artigo 27 da Lei n.º 8213/91, que veda a contagem dos referidos pagamentos fora de prazo para fins de carência, a autarquia indeferiu a concessão de auxílio-doença.

- Considerado que ao trabalhador autônomo, desde os primórdios da legislação previdenciária até os dias atuais, sempre coube o recolhimento das contribuições por iniciativa própria, a lógica dos decretos 83.080/79 e 89.312/84, que desconsideravam as contribuições realizadas com atraso para efeito de carência, era de impor uma sanção, a qual, todavia, não se estendia aos demais segurados, posto que não lhes competia recolher as próprias contribuições, mas aos seus empregadores. A Lei n.º 8213/91, portanto, ao incluir o empregado doméstico na vedação de contagem dos pagamentos fora do prazo, a par de manifestamente injusta e discriminatória, contrariou toda a sistemática normativa. Precedente doutrinário.

- Agravo retido não conhecido. Apelação provida. Ação julgada procedente.

(TRF 3ª Região - AC 487345 - Processo 199903990416786 - UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 25/02/2003 Página: 435 - Des. Federal André Nabarrete).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. RECOLHIMENTOS EM ATRASO. CARÊNCIA.

I - Nos termos do artigo 27, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados, empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos respectivamente, nos incisos II, V, VII do artigo 11 e no artigo 13. Todavia, é entendimento jurisprudencial pacífico que o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, donde se conclui que o empregado não pode ser penalizado por irregularidades por aquele praticadas.

II - Mesmo tendo sido vertidas em atraso as contribuições relativas ao período em que a impetrante trabalhou como empregada doméstica, é de se afastar o disposto no art. 27, inc. II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se, in casu, o art. 36 do mesmo diploma legal, o qual autoriza a concessão do benefício de valor mínimo ao empregado doméstico que, tendo satisfeito as condições exigidas, não comprovar o efetivo recolhimento das contribuições devidas.

III - Tendo a impetrante completado 60 anos em 08.03.2006, bem como cumprido número de contribuições superior ao legalmente estabelecido (180 contribuições), é de se conceder-lhe a aposentadoria por idade, nos termos dos artigos 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91. IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC). (TRF 3ª Região - AMS 347998 - Processo 00085984720104036183 - Órgão Julgador: Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO: Des. Federal Sérgio Nascimento).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ARTS. 48 DA L. 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS. EMPREGADA DOMÉSTICA. RECOLHIMENTOS EM ATRASO. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.

I - Completados a idade limite, e observada a carência exigida pela regra de transição do art. 142 da L. 8.213/91, faz jus o segurado à aposentadoria por idade urbana.

II - O recolhimento em atraso das contribuições previdenciárias da empregada doméstica não obsta a concessão de aposentadoria por idade, porquanto cabe ao empregador recolhê-las, e, ao INSS, fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação. Aplicação do art. 36 da L. 8.213/91. Precedente do STJ.

III - A perda da qualidade de segurado é irrelevante se já preenchidos os requisitos para a aquisição do benefício.

IV - O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, da L. 8.213/91.

V - Os juros de mora devidos são os juros legais e incidem sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, mês a mês, de forma decrescente, até 10.01.03; bem assim à razão de 1% ao mês, a contar de 11.01.03, nos termos do art. 406 do C. Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Contam-se os juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE 298.616 SP).

VI - O percentual da verba honorária merece ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do C. Pr. Civil, mas a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se

considera o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

VII - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.

VIII - Preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

(TRF 3ª Região - Apelação Civil 524071 - Processo 00340105620024039999 - UF: SP Órgão Julgador: Décima Turma, DJU Data: 04/10/2006 - Des. Federal Castro Guerra).

Diante disso, os documentos carreados aos autos demonstram, até a data do requerimento administrativo, o trabalho urbano por 15 anos e 20 dias, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (156 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de indeferimento do pedido administrativo, em 12/07/2007 (fls. 11), momento em que a autora havia cumprido o requisito etário.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo "a quo".

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. impões-se a antecipação da tutela, para implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, a partir da data do indeferimento administrativo (12/07/2007). Correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 12/07/2007 (data de indeferimento do pedido administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016292-57.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.016292-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ELZA FRANCISCA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162925720084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 111/113, proferida em 04/07/2011, julgou improcedente o pedido, por considerar ser o caso de preexistência da incapacidade laborativa.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz que não deve ser considerado o primeiro laudo, no que concerne ao termo inicial da inaptidão, pois o experto judicial foi destituído pela MM. Juízo "a quo" a fls. 81. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/45.

A parte autora, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se a perícias médicas.

O primeiro laudo informa diagnósticos de "gonartrose dos joelhos direito e esquerdo (artrose), lesão do manguito rotador dos ombros direito e esquerdo", além de diabetes e hipertensão, concluindo pela inaptidão "total e definitiva".

Nova perícia confirma a incapacidade total e permanente, atestando que a inaptidão teve início em 2004.

Extrato do CNIS, de fls. 109, informa vínculos empregatícios de 01/02/1984 a 15/09/1995, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições de 03/2004 a 07/2004, além de percepção de benefício de 29/07/2004 a 15/11/2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Percebeu benefício de 29/07/2004 a 15/11/2007 e ajuizou a demanda em 12/11/2010. Entretanto não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que a segunda perícia aponta início da incapacidade em 2004.

Saliente-se que não há que se falar em preexistência da incapacidade, pois dos autos se depreende se tratar de agravamento da condição médica, o que foi reconhecido pelo próprio INSS, através da concessão do benefício nº 505296229-7, mantido por mais três anos. Além do que, o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Quanto à incapacidade, os laudos são claros ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao

benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (16/11/2007), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 16/11/2007, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 16/11/2007 (data seguinte à da cessação administrativa). Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006337-78.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006337-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MÊMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMAR RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP215968D JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00063377820084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 188/192 (proferida em 19/07/2010), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 14/03/2008 (data da cessação do benefício).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/42, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 19/04/2004, em razão da falta de falta do período de carência.

A fls. 70/75, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1980 até 1995, bem como recolhimentos à previdência social de 08/2000 a 12/2000, além de mais um vínculo empregatício no período de 02/01/2004 a agosto/2008. Informa, ainda, a concessão de auxílio-doença de 16/08/2007 a 14/03/2008.

A parte autora, soldador, contando atualmente com 53 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que sentiu forte dor de cabeça, que foi diagnosticada aneurisma de artéria média esquerda por angiografia. Foi submetido a tratamento cirúrgico, sem intercorrências nem sequelas, exceto VI nervo à esquerda. Faz tratamento ambulatorial com queixa de diplopia. Relata dormência em lado esquerdo do corpo.

O laudo atesta que o periciado apresentou hemorragia meníngea por ruptura de aneurisma em 05/03/2004, com detecção por angiografia de aneurisma endocraniano. Afirma que foi submetido a tratamento cirúrgico sem complicações. Aduz que não restaram sequelas cognitivas ou motoras, entretanto permanece com paralisia ocular à esquerda o que prejudica a visão binocular. Informa que apresenta diplopia (visão dupla), o que o incapacita para o exercício da função habitual de soldador. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor desde a data da ruptura do aneurisma (05/03/2004).

Neste caso, verifica-se que o requerente manteve vínculo empregatício até 1995 e recolheu contribuições de 08/2000 a 12/2000, demonstrando que esteve filiado junto à Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. No entanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, quando deixou de efetuar os recolhimentos necessários. Retornou ao sistema previdenciário em 02/01/2004.

Embora tenha voltado a contribuir, o laudo pericial revela o surgimento da enfermidade incapacitante em 05/03/2004, ou seja, dois meses após o seu reingresso ao sistema, quando não tinha efetuado o recolhimento de ao menos 1/3 das contribuições exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do parágrafo único do art. 24 c/c art. 25, inc. I, ambos da Lei nº 8.213/91.

Como visto, à época do início da incapacidade fixada pelo laudo pericial (05/03/2004), a parte autora não havia cumprido o período de carência necessário à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Cumprir ressaltar, ainda, que não se trata de hipótese contemplada no art. 26, inc. II, da Lei nº 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas, tendo em vista que a perícia médica informa que o requerente foi acometido de aneurisma cerebral e ficou com a visão prejudicada.

Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A remessa é condição de eficácia da sentença e, uma vez dispensada pela nova lei, opera-se imediata e automaticamente o trânsito em julgado. Art. 1.211 do Código de Processo Civil - aplicação imediata da norma processual.

- In casu, verifica-se que a remuneração da autora equivalia a um salário mínimo, base de cálculo do salário-de-benefício e, considerando-se, que entre a data do ajuizamento da ação (21.10.1998) e a sentença (publicada em 12.09.2000), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

- Dispensabilidade do prévio requerimento administrativo, em virtude do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

- Rejeitada a preliminar de nulidade do processo por falta de juntada de documentos autenticados, eis que

caracteriza entrave processual descabido.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A concessão do benefício de auxílio-doença requer qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou atividade habitual e cumprimento do período de carência, quando exigida.

- Carência não cumprida. Aplicação do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.

- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não consta a que acomete a autora.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Remessa oficial não conhecida.

(TRF 3ª Região - 8ª Turma - AC - Apelação cível - 726870 - Proc. 2001.03.99.042279-5 - Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta - data do julgamento: 05/07/2007- DJU DATA:20/06/2007 Página: 448).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 12) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001044-15.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001044-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA IZAURA STRAMASSO BARRIVIERI
ADVOGADO : SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010441520084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença proferida em 11/07/2013, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência da parte autora.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993.

Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Na demanda ajuizada em 10/07/2008, nascida em 18/10/1943, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/15. Veio estudo social em 17/02/2010, informando que a autora reside com seu marido(66 anos) em casa própria possuindo seis cômodos, de alvenaria, com piso de cerâmica em apenas dois deles, sendo o restante de piso queimado(vemelhão), coberta com telhado, paredes rebocadas e pintadas de cal, as poucas portas que possui estão desgastadas pelo tempo e uso, janelas de ferro em péssimo estado e a fiação da casa é aparente. O mobiliário é o necessário e em condições boas de uso. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido no valor de um mínimo. A requerente faz uso de inúmeros medicamentos, os quais parte deles não é encontrado no SUS e recebe auxílio dos Vicentinos na questão de doação de roupas. A requerente sempre trabalhou na lavoura e também como doméstica, mas devido o acometimento da doença (depressão, esgotamento de memória e coluna) não pode mais trabalhar. A autora possui três filhos os quais são casados tendo vida própria e não auxiliam a requerente em suas despesas.

Realizada a perícia médica em 15/10/2012, concluiu-se que a autora com 70 anos de idade, tem depressão desde 1987, com incapacidade total e permanente para o trabalho, baseada nas suas condições clínicas decorrentes da doença e do próprio envelhecimento cronológico, fazendo uso de medicamentos para o controle da doença. Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (22/09/2009) às fls.21v, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês.

A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, dou provimento ao apelo da autora, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial, desde a data

da citação (DIB em 22/09/2009).

De ofício, concedo a antecipação da tutela para implantação imediata do benefício, com prazo de 30 dias, pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040726-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040726-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUVENTINA GANDOLFO
ADVOGADO : SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
No. ORIG. : 08.00.00056-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 25.11.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do registro de imóveis da Comarca de Ibitinga, evidenciando que o cônjuge da requerente herdou de seu genitor, parte de imóvel rural situado na Fazenda Santana (fls. 17), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 20.09.1970, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 21), certificado de Cadastro Rural, exercício de 1968, em nome da requerente, em que consta o seu enquadramento como trabalhadora rural (fls. 27), cópia da sua CTPS em que consta anotação de vínculo de natureza rural no período de 01.02.2007 a 01.08.2000 (fls. 33-36).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da parte autora, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimento colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 67-71).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV OU INFBEN - Informações do Benefício, acostados aos autos pela autarquia ré a fls. 43-47, observam-se, em nome do autor registros de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.11.1979 a 05.2009.

As informações do CNIS de fls. 120/121 não pertencem ao cônjuge da autora.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005362-61.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005362-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI
APELANTE : OSWALDO ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP218826 SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053626120094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 133/136v (proferida em 30/11/2010) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua reafiliação à Previdência Social. Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/26.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo, realizado por especialista em ortopedia, atesta que a parte autora é portadora de lombalgia.

Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

O segundo laudo, realizado por especialista em cardiologia, atesta que a parte autora é portadora de lombalgia, hipertensão arterial sistêmica e miocardiopatia. Pode realizar apenas atividades que não necessitem de grandes esforços físicos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A fls. 67/68, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 15/04/1998 a 02/12/1998. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 02/2003 a 07/2003 e de 03/2007 a 08/2008, bem como a concessão de auxílio-doença, de 20/10/2003 a 31/03/2005, de 17/11/2005 a 31/03/2006 e de 15/09/2008 a 30/10/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/10/2008 e ajuizou a demanda em 03/06/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam grandes esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720

- Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento das doenças após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Verifica-se, ainda, que o próprio INSS concedeu benefício de auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em 20/10/2003, data posterior ao reinício dos recolhimentos, conforme revela o laudo médico pericial de fls. 88.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (31/10/2008), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 31/10/2008, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 31/10/2008 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007737-17.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007737-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO RIBEIRO SILVA
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00077371720094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 43/46).

A r. sentença de fls. 111/113, proferida em 19/08/2011, ratificou a tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 01/06/2009.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/40.

A parte autora, qualificada como "rasteleiro", contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta histórico de "doença pulmonar obstrutiva crônica", concluindo que "no caso em estudo, não há caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual".

Como se observa, o perito judicial aponta expressamente inexistir impedimento para o labor habitual.

Assim, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE

INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados demais pontos do recurso.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002965-87.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002965-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JANDIRA ELISA GRASSANO LOPES
ADVOGADO : SP226121 FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029658720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, que preenchia os requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença de fls. 276/280, proferida em 06.07.2010, julgou improcedente o pedido. Condenou a autora na

verba honorária, fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado. A cobrança, todavia, fica condicionada à mudança, no prazo legal, da situação que autorizou os benefícios da justiça gratuita (Lei 1060/50). Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido fazia jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Além disso, a partir de 09.06.2000, passou a ser segurado obrigatório da Previdência Social, na qualidade de sócio de uma empresa, permanecendo em tal condição até a morte. Assim, foram preenchidos os requisitos para a concessão de pensão por morte.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 07.12.1969; comprovante de requerimento administrativo da pensão por morte, em 26.07.2006; CTPS do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 14.06.1957 e 17.06.1996; comprovantes de recolhimentos previdenciários em nome do falecido (inscrição n. 11196112619), em períodos intermitentes compreendidos entre 05.1975 e 10.1990; documentos relativos à constituição da empresa "Ferreira e Cury Advogados Associados", na qual o falecido ingressou em 09.06.2000; extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o *de cujus* possuía inscrição como contribuinte autônomo/contador, de 91.91.1976 a 28.02.1979, como contribuinte autônomo/advogado de 01.06.1977 a 17.06.1996, como contribuinte individual/advogado, a partir de 27.07.2000, e como contribuinte autônomo/representante comercial, de 01.11.1982 a 30.06.1984; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 19.06.2004, em razão de "parada cardio respiratória, infarto agudo do miocárdio, hipertensão arterial"; o falecido foi qualificado como advogado, casado, com sessenta e um anos de idade, nascido em 25.01.1943.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que o *de cujus* possuiu vínculos empregatícios de 16.03.1979 a 14.09.1981, 09.07.1984 a 01.01.1993 e de 17.04.1995 a 17.06.1996.

Em nova consulta ao referido sistema, que integra a presente decisão, verificou-se que a inscrição n. 1119611261-9, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, efetivamente pertence ao falecido. Embora exista uma divergência quanto à data de nascimento, os demais dados (nome, filiação, número do RG e mesmo o endereço, que corresponde ao atual endereço da autora) conferem. Quanto a tal inscrição, há registro de recolhimentos relativos às competências de 10.1987 a 02.1989 e 06.1989 a 10.1990.

Nesse caso, a autora comprova ser esposa do *de cujus* por meio de apresentação da certidão de casamento. Assim,

sua dependência econômica é presumida.

De outro lado, faz-se necessário verificar se o falecido preenchia os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, como alegado na inicial.

Observo, de início, ser inviável acolher o alegado tempo de contribuição do falecido, decorrente do ingresso, como sócio, na "Ferreira e Cury Advogados Associados", em 09.06.2000. Não se ignora que os documentos anexados à inicial constituem indício da atividade do falecido (advogado/empresário). O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.

Ocorre, contudo, que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. Comentários à lei básica da previdência social. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).

Acrescente-se o disposto no art. 20, caput, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações". Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento do período.

Por outro lado, não há motivo para não acolher os vínculos empregatícios anotados na CTPS do falecido, mesmo sem correspondência no sistema CNIS da Previdência Social.

Tal se dá porque as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele.

Assim, de rigor a contabilização dos períodos trabalhados anotados na CTPS, de 14.06.1957 a 17.03.1966, 2.5.1966 a 31.10.1967, 1.2.1968 a 06.06.1968 e de 1.8.1968 a 15.3.1976.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o marido da autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, tem-se que, na data do óbito, o marido da autora fez mais de 30 anos de serviço, de acordo com a contagem que integra a presente decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço. Aplicam-se, nesse caso, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DIREITO ADQUIRIDO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, se estivesse vivo, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito.

II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. O termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

V. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar do termo inicial do benefício e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei n.º 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. Apelação da parte autora provida.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1122957 - Processo: 200161050061658 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 22/09/2008 - DJF3 data:08/10/2008 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 26.07.2006 e a autora pretende receber o

benefício em decorrência do falecimento do marido, em 19.06.2004, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devida a pensão com termo inicial na data do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do marido, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 26.07.2006 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003954-10.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003954-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BENEDITA CANUTA DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00039541020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Deferida a antecipação da tutela, pelo prazo determinado de 180 (cento e oitenta) dias (fls. 28-29).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.

Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficis efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

O laudo médico atestou que a demandante apresenta cardiopatia não especificada, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 26-27).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002186-41.2010.4.03.6138/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA PEREIRA DE MATOS
ADVOGADO : SP229059 DENIS MARCOS VELOSO SOARES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021864120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

In casu, o laudo médico pericial (fls. 142/144) atesta que a autora é portadora de Transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Grave, desde 2006. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade total e temporária desde a data da perícia, realizada em 29/02/2012.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a requerente efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos meses de 03/1985 a 04/1985, 03/2004 a 07/2005, 11/2005, 09/2006 a 10/2006, 01/2007, e 05/2007, bem como foi beneficiária de auxílio-doença, concedido administrativamente, no período de 12/08/2005 a 22/06/2010.

Observa-se, pelo mesmo sistema, que o benefício foi concedido administrativamente tendo como diagnóstico F32.2 - Episódio Depressivo Grave, mesma conclusão da perícia médica nestes autos.

Dessa forma, em que pese a conclusão da perícia médica acerca do início da incapacidade (em 29/02/2012), entendo que seu início remonta a período anterior, em que se encontrava vinculada à Previdência Social, já que o INSS concedeu à parte autora o auxílio-doença sob o mesmo diagnóstico, até 2010, restando também preenchido o requisito da carência.

Dessa forma, havendo incapacidade total e temporária e preenchidos os demais requisitos, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial, fixo-o na data imediatamente posterior à cessação do benefício nº 502.564.710-6 (ocorrido em 22/06/2010), pois a enfermidade constatada pelo perito judicial, além de totalmente incapacitante, é a mesma que motivou a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício. No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício.

Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias. Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de auxílio-doença, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data imediatamente posterior à cessação do benefício nº 502.564.710-6, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como defiro a antecipação da tutela, na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003257-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003257-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TEREZA DE JESUS SILVA
ADVOGADO : SP123061 EDER ANTONIO BALDUINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00067-2 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 140/141 (proferida em 30/09/2010) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a autora não comprovou sua incapacidade após a filiação ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, em especial a inaptidão laboral. Aduz a necessidade de análise da sua condição de segurada especial.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/20, dos quais destaco:

- certidão de casamento realizado em 31/10/1959, na qual seu cônjuge foi qualificado lavrador (fls. 14);
- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 26/11/2007, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia.

A fls. 54/64, o INSS juntou consulta ao sistema Dataprev, constando contribuições à previdência social de 07/2007 a 06/2009, bem assim indeferimento dos pedidos de auxílio-doença.

A parte autora, contando atualmente com 77 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 12/11/2009.

O laudo atesta que a periciada apresenta como diagnóstico processo degenerativo moderado da coluna vertebral, tendinopatia dos ombros, hipertensão arterial sistêmica, esporão do calcâneo esquerdo, além de labirintite. Aduz que se trata de uma faxineira inativa de idade avançada, egressa do meio rural, portadora de processo degenerativo generalizado em virtude da idade. Afirmar que as patologias constatadas se encontram em fase evolutiva. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente, para todas as atividades, desde 1992.

Foram ouvidas duas testemunhas (02/09/2010), fls. 136/137, que informaram conhecer a parte autora há muitos anos. Afirmam que ela sempre trabalhou na roça e que parou em 2007. Uma das testemunhas confirmou que a requerente está doente.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Observa-se das informações constantes do sistema Dataprev (cuja juntada ora determino) que o cônjuge da autora é beneficiário de aposentadoria por idade derivada de atividade rural. Diante de tais elementos é possível estender à autora a condição de lavrador do marido.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os valores dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº. 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

Neste caso, os termos iniciais dos benefícios devem ser fixados da seguinte forma: auxílio-doença desde o requerimento administrativo (26/11/2007); e aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (19/11/2009) já que a perícia revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época e de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de auxílio-doença desde 26/11/2007 com a conversão em aposentadoria por invalidez a partir de 19/11/2009, nos termos dos artigos 44 e 61, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 26/11/2007 (data do requerimento administrativo) e DCB em 18/11/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 19/11/2009 (data da juntada do laudo pericial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012826-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012826-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ZELIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160689 ANDREIA CRISTINA LEITAO
No. ORIG. : 10.00.00053-5 1 Vt MACATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira de Maurílio Luiz de Assis.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder pensão por morte à parte autora, desde a data da citação. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pugnando pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugna pelo reconhecimento da prescrição quinquenal, isenção de custas, redução dos honorários e modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Pedido de tutela antecipada.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não há que se falar em prescrição. Com efeito, o benefício foi concedido da citação. Em caso de procedência do pedido, não há parcelas vencidas há mais de cinco anos.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, da Lei 8.213/91).

In casu, a ocorrência do evento morte, aos 11, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 11).

A condição de segurado também está demonstrada, vez que, conforme consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, o finado possuía aposentadoria por tempo de contribuição.

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cópia de contrato com a funerária São Francisco, no qual a requerente é beneficiária do falecido; contrato de locação e documentos que demonstram que possuíam o mesmo endereço (fls. 12-23).

De outro vértice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cuius*, que perdurou até a data do passamento (fls. 54-57).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a

teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS **o prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora e isentar a autarquia do pagamento de custas processuais. **CONCEDIDA A TUTELA ANTECIPADA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014986-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014986-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAZARA CANDIDA DE AVELAR PEREIRA
ADVOGADO : SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
No. ORIG. : 09.00.00148-1 4 V_r VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A autarquia apresentou agravo retido em face da decisão que indeferiu o pedido para complementação do laudo pericial.

A r. sentença de fls. 114/117 (proferida em 06/12/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (13/07/2009) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do laudo judicial (08/03/2010).

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. Alega, ainda, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o

valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.

A questão do laudo judicial será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/33.

A fls. 42, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 04/2008 a 03/2009 e de 05/2009 a 08/2009.

A parte autora, do lar/faxineira, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de gonoartrose de grau moderado no joelho esquerdo. Trata-se de quadro evolutivo, pois a patologia é degenerativa e, com o passar do tempo, pode piorar. Está incapacitada para todas as atividades laborativas. Dificilmente irá conseguir reabilitação no trabalho. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor. Informa não ser possível fixar a data de início da incapacidade.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela autora acarretam incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após perícia médica, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em nulidade.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 08/2009 e ajuizou a demanda em 11/09/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de qualquer atividade laborativa, sendo que dificilmente poderá ser reabilitada, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na

espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência da enfermidade incapacitante à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido, ao reexame necessário e ao apelo da autarquia.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 13/07/2009 (data do requerimento administrativo) e DCB em 07/03/2010, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/03/2010 (data da juntada do laudo pericial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015365-65.2011.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELZIRA DA COSTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO
No. ORIG. : 10.00.00063-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 10.05.2012 (fl. 30).

A r. sentença, de fls. 97/99 (proferida em 08.05.2013), julgou a ação procedente, condenando o INSS para conceder à autora, a partir da citação para os termos desta Ação ou da negativa administrativa de implantação do benefício, se caso, o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor correspondente a um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 48, §1º e §2º, c.c. o artigo 143, ambos da Lei nº8.213/91, com a alteração trazida pela MP nº312/06, convertida na Lei nº11.368/06, acrescido de abono anual. As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, na forma da legislação previdenciária, incidindo sobre elas juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Arcará a autarquia com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de início de prova material contemporânea do alegado labor rural, a falta de cumprimento do período de carência legalmente exigido para a concessão do benefício e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Alega a necessidade do recolhimento das contribuições. Requer, caso mantida a condenação, a redução da honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 05/11, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.03.1948), em 25.09.1971, qualificando o marido como lavrador (fls. 07);

- CTPS com registros de forma descontínua, de 10.05.1983 a 29.11.1986, como cortadora de cana (fls.09/11);

A Autarquia juntou, a fls. 47/50 e 57/73, extratos do CNIS, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações da carteira de trabalho da autora, e vínculos empregatícios em nome do marido, de forma descontínua, de 05.07.1975 a 20.11.1984, em atividade urbana, e de forma descontínua, de 04.1984 a 04.2002, em atividade rural.

As testemunhas, fls. 93/96, conhecem a autora e confirmam o seu labor rural no corte de cana.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou

VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Esclareça-se que é possível estender à autora a condição de lavrador do marido.

A prova material juntada ao feito comprova a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, ainda que o início de prova escrita seja tênue, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, integrada nas lides rurais, corroborada pelas testemunhas, que declaram que a requerente exerceu função campesina contemporânea ao tempo que se pretende comprovar.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2003, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 132 (cento e trinta e dois) meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (10.05.2012), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, do CPC, para fixar a

honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.05.2012 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016059-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016059-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JEFFERSON DIAS DE BARROS
ADVOGADO : SP193232 REGINALDO CHRISOSTOMO CORREA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00125-7 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com tutela antecipada.

O INSS foi citado em 07/07/2009 (fls. 23).

A r. sentença de fls. 81/85 (proferida em 23/11/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e que sejam observados os critérios de incidência dos juros de mora. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/15 e 17/18, dos quais destaco:

- certidão emitida em 06/04/2009, pelo Juízo da 25ª Zona Eleitoral de Birigui/SP, informando que a ocupação

declarada pelo autor é agricultor;

- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 06/06/2009, por não ter sido comprovada incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual.

A fls. 36/38 a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, rurícola, contando atualmente com 62 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresenta espondiloartrose avançada da coluna lombar com redução do canal raquidiano lombar. Aduz que os sintomas são dores lombares, marcha claudicante e perda muscular nos membros inferiores. Informa que se trata de patologia degenerativa e progressiva. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor, desde julho de 2008.

Foram ouvidas duas testemunhas em 14/10/2010 (fls. 78/79), que declararam conhecer o requerente há trinta anos e que sempre trabalhou na roça, cessando o labor faz um ano em virtude das enfermidades.

Verifica-se que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Ademais, a certidão emitida pela Justiça Eleitoral não pode ser considerada como prova material, em razão de ter sido expedida de acordo com informações fornecidas pelo próprio autor, além do que é recente e não comprova o exercício de atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Portanto, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a qualidade de segurado especial, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO COMPROVADO. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

- Para ensejar a concessão de benefício previdenciário a trabalhador rural, é necessário que a prova testemunhal encontre amparo em início de prova documental. Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados. Condições não comprovadas.

- Impossibilidade de extensão da qualificação do genitor.

- Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80, nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

TRF 3ª Região; AC 1000460 - SP (200503990031519) data da decisão: 18/06/2007; RELATORA: DES. FED. THEREZINHA CAZERTA

Neste caso, embora tenha a parte autora comprovado a incapacidade para o labor habitual, tendo em vista a perícia judicial, não restou demonstrada a qualidade de segurado especial.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão

Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004
PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pedidos do INSS.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018404-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DELFINO SOARES DE SANTANA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00072-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 127/130 (proferida em 10/12/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (11/09/2009). Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A parte autora peticionou, requerendo preferência no julgamento do feito (fls. 156/173).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/37, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 02/01/2006, sem anotação de saída.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de lumbalgia, além de tumoração no cotovelo esquerdo, por trauma do cotovelo. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor. Está incapacitada para o exercício de suas atividades habituais.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a parte autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 06/03/2009 a 10/04/2009 e de 13/05/2009 a 20/08/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 02/10/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade habitual, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 11/09/2009 (data do laudo judicial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020025-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020025-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1626/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005690 ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZA FILOMENA VIGNOLI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 09.00.00137-2 1 Vt ITAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela

Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 21.06.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de

nascimento, indicando local de nascimento Fazenda Santa Maria (fls. 15), Declaração de Produtor Rural, em nome do seu genitor, ano de 1977, em que consta que a produção era para consumo próprio, Cadastros de Imóvel Rural, em nome da requerente, referentes aos anos de 1984 e 1985, (fls. 29-30 e 33), notas fiscais de produtor rural emitidas pela requerente nos anos de 2001/2002 (fls. 41-42), Notificação de lançamento do ITR (anos de 1994-1996) em que consta que o Sítio Santa Maria não possui trabalhadores assalariados (fls. 45).

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 159-161).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022746-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022746-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILMA MARIA ALVES
ADVOGADO : SP174657 ELAINE CRISTINA DIAS
No. ORIG. : 08.00.00090-2 1 Vt URANIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 15/10/2010, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (10/02/2009). Concedeu a tutela antecipada. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou sua condição de segurada especial. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de autora alegando o exercício de trabalho rural, cujos requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 32/73, destacando-se:

- Certidão de casamento da autora, em 18/05/1991, na qual consta a profissão de lavrador do cônjuge e a autora como sendo "do lar", com averbação de separação consensual, em 08/07/2002;
- Certidões de nascimento de dois filhos, em 20/09/1980 e em 30/08/1982, constando a condição de lavrador do genitor e a requerente como sendo doméstica;
- Notas Fiscais de produtor em nome do ex-marido, indicando a venda de amendoim, arroz e café, produzidas entre 1978 e 1994.

A autora, nascida em 20/05/1959, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo atesta ser portadora de lombalgia, hipertensão arterial, depressão, ansiedade e labirintite. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para a atividade de trabalhadora rural.

Em depoimento pessoal afirma que sempre trabalhou na lavoura.

As testemunhas declaram a autora sempre trabalhou no campo.

Neste caso, não consta dos autos qualquer documento indicando a alegada condição de trabalhadora rural da autora.

Por outro lado, não é possível estender à requerente, a condição de lavrador do ex-marido, como pretende, eis que não se verifica a convivência marital entre eles, haja vista que o casal separou-se em 2002.

Além do que, tratam-se de documentos antigos, não contemporâneos ao período de atividade rural que se quer demonstrar.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de recebimento de benefício por incapacidade.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por

invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. LAUDO DESFAVORÁVEL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA.

I - O apelante não comprovou a qualidade de segurado da previdência social, não se verificando a existência nos autos de prova relativa à atividade rural que alega ter exercido, para os fins do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que não acarreta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

III- Apelação do autor improvida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 555683 Processo: 199903991134132 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 22/02/2005 Documento: TRF300090649 DJU DATA:14/03/2005 PÁGINA: 479 - Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.

1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2011.03.99.025392-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO ANCELMO DE MENDONCA
ADVOGADO : SP190673 JORGE ALBERTO JOSÉ MELHEN
No. ORIG. : 10.00.00033-4 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. A r. sentença, de fls. 69/74, proferida em 20/12/2010, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16, destacando-se: exames médicos; certidão de casamento do requerente, em 15/06/1985, qualificando-o como lavrador; comunicações de decisões do INSS, informando os indeferimentos de pedidos de auxílio-doença, apresentados em 08/12/2008 e 09/09/2009, tendo em vista que foi constatada incapacidade anterior ao início/reinício de suas contribuições.

O INSS juntou, a fls. 26/37, consulta ao Sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da parte autora, de 06/2008 a 12/2009. Trouxe, também, laudos médicos periciais elaborados na via administrativa.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 50/52 - 11/08/2010) atesta que o periciado é portador de "*coronariopatia obstrutiva*". Informa o Sr. Perito que o requerente apresenta falta de ar aos esforços; não consegue realizar atividade física intensa. Conclui pela existência de incapacidade relativa e definitiva para o labor.

Em depoimento pessoal (16/12/2010), a fls. 65, afirma que sempre trabalhou na lavoura. Informa que no ano de 2007 teve infarto e não mais laborou.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 66/67. Os depoentes declararam conhecer o autor e confirmaram que sempre trabalhou no campo e que cessou o labor em virtude das enfermidades. A primeira testemunha afirma que laborou com o requerente na lavoura.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.).

Ressalte-se que, o valor do auxílio-doença de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário-mínimo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença de trabalhador rural, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 08/12/2008 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2011.03.99.032621-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PAULA REGINA DE OLIVEIRA FRANCO
ADVOGADO : SP135564 MARSHALL MAUAD ROCHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00036-0 2 Vt SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 121/122 (proferida em 16/12/2010) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/24, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício, de 01/07/2004 a 17/03/2005.

A fls. 37, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 02/08/2005 a 06/03/2008.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora, em decorrência de mastectomia parcial e dissecação axilar à esquerda, apresenta dores, edema e perda de força em membro superior esquerdo, os quais a incapacitam, parcial e definitivamente, para atividades laborativas. Informa que a incapacidade teve início em 03/05/2005.

A fls. 109, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 11/2009, com última remuneração em 09/2010.

A fls. 140, a parte autora juntou consulta mais recente, em que não consta mais o mencionado vínculo. A fls. 150/158, relata que tal vínculo nunca existiu e que a empresa realizou tais lançamentos por equívoco. Juntou depoimentos de testemunhas, colhidos nos autos do processo nº 660/11, da 1ª Vara Cível de São Joaquim da Barra.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 06/03/2008 e ajuizou a demanda em 12/03/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 42 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença. Cumpre saber, então, se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o suposto vínculo empregatício mantido a partir de 11/2009, não se pode concluir deste modo. Primeiramente, porque tudo indica realmente tratar-se de um equívoco da empresa, tanto que a anotação foi retirada do cadastro da parte autora.

Ademais, mesmo que o referido vínculo fosse verdadeiro, forçoso concluir que a autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (07/03/2008), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-

doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 07/03/2008, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 07/03/2008 (data seguinte à cessação do auxílio-doença), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048352-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048352-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MAURO DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00130-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A Autarquia Federal foi citada em 14/10/2009 (fls. 36).

A r. sentença de fls. 125/126 (proferida em 08/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data de início da incapacidade apontada no laudo judicial. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a alteração do termo inicial, a fixação dos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, bem como majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/32.

A fls. 50/53, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, de 24/05/1982 a 29/02/2008, bem como a concessão de auxílio-doença, de 29/10/2007 a 27/12/2007.

A parte autora, lavrador, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "acentuado déficit funcional na coluna vertebral devido à lombociatalgia por discopatia lombar em L4-L5 e hérnia de disco L5-S1". Afirma que, no momento, as enfermidades impedem o requerente de exercer suas atividades laborativas habituais. Informa que a patologia é passível de tratamento medicamentoso e fisioterápico, com possibilidade de recuperação. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor, a partir da data da perícia médica. Sugere reavaliação em 06 (seis) meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 29/02/2008 e ajuizou a demanda em 09/09/2009.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do ajuizamento da ação, conforme pleiteado na inicial, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar a data de início do benefício em 09/09/2009 e a alterar a verba honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 09/09/2009 (data do ajuizamento da ação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para

verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007123-68.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007123-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELICA FAUSTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP284244 MARIA NEUSA ROSA SENE e outro
No. ORIG. : 00071236820114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de restabelecimento da pensão por morte n. 151.155.143-4, indevidamente cessada pelo INSS, que alegou que o falecido marido da autora recebia benefício assistencial. A autora afirma que o *de cujus* já havia preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade na época da concessão da renda mensal vitalícia.

A r. sentença de fls. 131/134, proferida em 22.10.2013, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer, em favor da autora, a pensão por morte, fixando-se a data de início na data da cessação indevida (01.07.2011). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos valores devidos em atraso, sobre os quais serão aplicados, para fins de atualização monetária e compensação da mora, por uma única vez, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou o INSS, finalmente, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a união estável da autora com o *de cujus*, sendo indevida a concessão da pensão. Requer, no mais, a fixação dos honorários advocatícios de acordo com a Súmula 111 do STJ, ou seja, apenas sobre as prestações vencidas.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido de restabelecimento de pensão por morte, entendendo que o falecido já havia preenchido a carência para a concessão de aposentadoria rural por idade, justificando-se a concessão da pensão. Além disso, consignou que há nos autos indicativo seguro de que o falecido continuou a se dedicar às lides rurais, apesar da idade avançada.

O INSS, por sua vez, interpôs recurso argumentando a falta de comprovação de união estável da parte autora com o *de cujus*.

Neste sentido, a apelação tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida, que apreciou o pedido de restabelecimento de pensão por morte, pedido fundamentado na alegação de que o falecido marido da autora preenchia os requisitos para concessão de aposentadoria por idade na época em que foi erroneamente concedido o benefício assistencial.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed., Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF.

DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).

A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).

Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.

Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega."

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 -

Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431)

Esclareça-se que, neste caso, não estando a r. sentença sujeita ao reexame necessário, o mérito não será examinado.

Observe, por oportuno, que os honorários advocatícios foram fixados na exatamente forma mencionada no apelo. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de restabelecimento da pensão por morte n. 1511551434, a partir de 01.07.2011 (data da cessação indevida). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS restabeleça o benefício no prazo de trinta dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003581-33.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003581-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE SEBASTIAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP131144 LUCIMARA MALUF e outro
No. ORIG. : 00035813320114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 01/01/1971 a 30/09/1991 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo, em 22/02/2011. Correção monetária nos termos do Provimento nº 24/1997 da Corregedoria Geral da Justiça federal da 3ª. Região. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, e a partir de 29 de junho de 2009, com a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que o certificado de reservista não pode ser aceito, pois foi preenchido a lápis e que o labor campesino só pode ser reconhecido no ano do documento, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em atividade rural, para somado aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 15/34:

- certidão de casamento realizado em 08/04/1978, em que está qualificado como lavrador (fls. 15);
- título eleitoral de 29/04/1982, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 16);
- certidões de nascimento de filhos de 25/05/1979, 14/06/1982 e 10/11/1983, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 17/19);
- matrícula de imóvel rural (fls. 20/28);
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 1971 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 29);
- contrato de parceria agrícola, figurando o autor como parceiro, no período de 01/09/1985 a 31/08/1988 e em nome do seu genitor no interstício de 01/10/1979 a 30/09/1981 (fls. 30/31 e 34);
- folha de cadastro de trabalhador rural de 1978 e 1980 (fls. 32/33); e
- declaração de atividade rural firmada pelo suposto ex-empregador (fls. 49).

No depoimento pessoal afirma que trabalhou na lavoura desde os 07 (sete) anos de idade até antes de 1992, quando passou a laborar na cidade.

Foram ouvidas três testemunhas. A primeira declara que o autor prestou-lhe serviços em sua propriedade no período de 06/1983 a 31/07/1985. A segunda testemunha informa que o requerente trabalhou, na década de 80, no sítio do pai da depoente, denominada Fazenda São Sebastião, com a família. A terceira testemunha relata conhecer o autor desde 1977 e que ele trabalhou na propriedade rural do primo do depoente, cultivando café e que, posteriormente laborou na Fazenda São Sebastião.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, com exceção da matrícula de imóvel e da declaração de atividade rural, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, tem-se que as matrículas de imóveis, não têm o condão de comprovar a atividade campesina, considerando-se que tais provas apenas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por suposto ex-empregador, equivale à

prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1977 a 30/05/1983 e de 01/08/1985 a 30/12/1990, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista que apresenta registros de 01/06/1983 a 31/07/1985, como trabalhador rural e de 01/01/1991 a 01/11/1991, como trabalhador rural (fls. 37/38).

O marco inicial foi assim fixado, tendo em vista que o documento mais antigo é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 1971 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 29). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

É importante ressaltar que, os períodos de 01/06/1983 a 31/07/1985 e de 01/01/1991 a 01/11/1991, em que laborou como trabalhador rural, com registro em carteira de trabalho, não há indício de irregularidade, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando-se a atividade rural reconhecida, aos demais lapsos incontroversos (fls. 130) e os registros em carteira de trabalho, como trabalhador rural, tem-se que até 22/11/2011, o requerente fez, 35 anos, 01 mês e 08 dias de contribuição, suficientes para a concessão da aposentadoria, considerando-se as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, que deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 22/02/2011, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para restringir o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1977 a 30/05/1983 e de 01/08/1985 a 31/12/1990, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 01 mês e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 22/02/2011 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina de 01/01/1971 a 31/12/1971, 01/01/1977 a 30/05/1983 e de 01/08/1985 a 31/12/1990. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003896-61.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003896-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUCILENE NUNES DA MOTA
ADVOGADO : SP264643 TUPÃ MONTEMOR PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038966120114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido ex-marido/companheiro que, ao tempo do óbito (30.04.2005), possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 290/293, proferida em 29.10.2013, julgou improcedente o pedido inicial. Condenou a autora, para os fins dos artigos 11, §2º, e 12, ambos da Lei n. 1060/50, ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados, a teor do artigo 20, §4º, do CPC, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), devidos ao requerido.

Inconformada, apela a autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por negativa de prestação jurisdicional e supressão do direito ao duplo grau de jurisdição, pois não houve manifestação específica do Juízo singular acerca das questões aventadas em sede de embargos declaratórios. No mérito sustenta, em síntese, que comprovou que vivia sob o mesmo teto do *de cujus*, por meio do documento de fls. 32. Alega, ainda, que o irmão do *de cujus* era pessoa mais esclarecida, e por tal motivo foi o responsável pela solução das questões burocráticas relativas à internação e óbito do falecido.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar, por não vislumbrar qualquer irregularidade na apreciação dos embargos de declaração opostos pela autora.

Com efeito, a sentença não padece de omissão, obscuridade ou contradição. Analisou expressamente o documento mencionado nos embargos, concluindo pela sua imprestabilidade para comprovação da união estável e expondo os motivos para tal conclusão. A discordância da autora quanto ao entendimento do MM. Juiz *a quo* deve ser veiculada pelo recurso próprio, ou seja, a apelação.

No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *o pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora, Lucilene Nuns da Mota, com o *de cujus*, Aparecido Donizeti Barroso, em 28.01.1988, com averbações dando conta da separação consensual do casal, homologada por sentença em 26.02.1992, convertida em divórcio por meio de sentença proferida em 29.04.1994; certidão de óbito do ex-marido da autora, ocorrido em 30.04.2005, em razão de insuficiência respiratória aguda e pneumonia; o falecido foi qualificado como mecânico, com 40 anos de idade, divorciado, residente na r. Antonio Vargas, 137, São José do Rio Preto; foi declarante Luis Carlos

Barroso; CTPS do *de cuius*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 02.01.1986 e 30.04.2005; carta de concessão de pensão por morte à filha do casal, com início de vigência em 30.04.2005; fatura de cartão de crédito com vencimento em 12.06.2005, em nome da autora, indicando como endereço a Av. Antonio Vargas, 137; conta de água e esgoto em nome do *de cuius*, com vencimento em 03.03.2009, indicando o mesmo endereço.

Posteriormente, a autora apresentou extrato do sistema Dataprev, indicando que foi formulado requerimento administrativo em 22.08.2011, indeferido em razão da falta da qualidade de dependente.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui endereço cadastral na Av. Antonio Vargas, 137, e manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 09.10.1997 e 15.06.2010. Demonstrou-se, ainda, que a filha do casal recebeu pensão pela morte do pai de 30.04.2005 a 09.02.2010 - o endereço cadastral da filha é o mesmo da autora.

O INSS trouxe aos autos cópia do processo administrativo, destacando-se, dentre os documentos nele constantes, uma conta de energia em nome do falecido, com vencimento em 29.03.2005, relativo ao endereço R. Antonio Vargas, 137.

A autora prestou depoimento, esclarecendo que a separação ocorreu porque o marido bebia muito. Afirmou que ficaram apenas cerca de um ano separados, mas, após a separação, se reaproximaram devido às necessidades que a autora enfrentou, junto com a filha. Permaneceram juntos até a morte. A filha estava com 17 anos quando o pai morreu e não trabalhava. Quando se separaram, a filha do casal tinha por volta de 4 anos. Quando reataram, a filha tinha 6 anos. O irmão do falecido foi quem cuidou dos trâmites referentes ao recebimento de verbas rescisórias do *de cuius*, pela filha do casal. Quando se separaram, a autora alugou uma casa e o falecido foi morar na casa do pai dele. Quando reataram, ela foi morar com o falecido numa casa de propriedade do pai dele.

Foi ouvida uma testemunha, que disse que a autora trabalhou com ela, sem registro, por cerca de quatro anos, por volta de 1994. Era a autora quem ia à casa da depoente e, por vezes, em razão de chuva ou por estar tarde, a depoente a levou para casa. Pelo que sabia, a casa em que a autora morava era do pai do falecido. Não se recorda do endereço. Sabe que a autora era casada e depois ficou sabendo que ela havia se separado, mas logo voltou a morar com o falecido. Nas poucas vezes que levou a autora em casa (4 ou 5 vezes), viu a sogra dela. Conhecia de vista o falecido e foi ao velório, porque a filha da autora e a filha da depoente são amigas. A autora estava no velório e se mostrava abatida. Já viu a autora, o falecido e a filha passeando e, nessa época, a autora tinha cerca de 16 anos. Não tem conhecimento se a autora ou o falecido se relacionavam com outras pessoas.

Foi realizada acareação. A autora esclareceu que foi morar na casa do sogro por volta de 1995, após retomar a relação com o falecido, e esclareceu que houve outra separação, por três meses somente, e acredita que tenha sido nesta época que a depoente a conheceu.

O Hospital de Base de São José do Rio Preto, em atendimento a requerimento judicial, apresentou cópia do prontuário médico do falecido, destacando-se os seguintes documentos: ficha de identificação do paciente, com data 14.11.1992, indicando que o falecido residia na R. Antonio Vargas, 137, e que, em caso de emergência, deveria ser chamada a pessoa de Maria Helena (fls. 193); ficha de identificação do paciente, com data 20.12.1992, indicando que, em caso de emergência, deveria ser contatada a pessoa da autora (no telefone, consta a observação "Maria Helena"), fls. 205; ficha de identificação do paciente com data 27.04.2005, constando como endereço do falecido a R. Antonio Vargas, 137, sendo declarante o pai, Anísio Felizberto; "autorização para revelar segredo médico" relativo ao falecido, com data 07.07.2005, assinada pelo irmão dele, Luiz Carlos Barroso, na qualidade de responsável legal.

Nesse caso, não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida pensão por morte à filha.

De outro lado, consta dos autos início de prova material da condição de companheira do falecido. O documento de fls. 32 (fatura de cartão de crédito), com vencimento em 12.06.2005, por óbvio se refere a período anterior à emissão, ou seja, maio de 2005, mês seguinte ao da morte do companheiro. Constitui-se, assim, em indício de residência sob o mesmo teto. Além disso, os extratos do sistema Dataprev indicam que tanto a autora quanto a filha tinham endereço cadastral idêntico ao de residência do falecido.

A testemunha ouvida, por sua vez, relatou ter deixado a autora por volta de 4 ou 5 vezes em casa, num período de quatro anos, próximo a 1994. Não há como se exigir extrema exatidão de uma testemunha que presta informações relativas a fatos ocorridos quase duas décadas antes (a audiência foi realizada em 27.05.2013). Continuando, a testemunha afirmou que em todas as ocasiões que levou a autora em casa, declarou ter visto a sogra da requerente. A mesma testemunha disse, ainda, ter comparecido ao velório, ao qual estava presente a autora, visivelmente abatida, e relatou já ter visto a autora, o companheiro e a filha passeando juntos, quando a filha tinha cerca de 16 anos de idade, ou seja, perto da época do óbito.

Ressalte-se, ainda, que o documento de fls. 205, que relata atendimento médico do *de cuius* em 20.12.1992 (após a separação), indica a autora como responsável, a ser comunicada em caso de emergência, o que reforça a convicção de que, mesmo formalmente separado, o casal jamais deixou de se relacionar.

Ante todo o exposto, entendendo que foi suficientemente comprovada a convivência marital do casal até o passamento do *de cuius*.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.

8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 22.08.2011 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do companheiro, em 30.04.2005, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo.

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do companheiro, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 22.08.2011 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004160-78.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004160-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIAS PAULINO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP304400 ALINE MARTINS PIMENTEL e outro
No. ORIG. : 00041607820114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença manteve a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. *Decisum* não submetido ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao início das contribuições previdenciárias.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 28.10.11, atestou que a parte autora é portadora de seqüela de acidente vascular cerebral, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente desde 10.01.11 (fls. 74-81).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.09.75 a 14.06.06, de 08.01.10 a 19.02.10 e de 03.01.11 a 01.03.11 (fls. 88-89).

Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, que a parte autora, em 2011 (quando ainda gozava do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei 8.213/91), já apresentava as moléstias incapacitantes para o labor.

Entretanto, a parte autora não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91, ou seja, não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão dos benefícios requeridos, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período, uma vez que trabalhou apenas pelos períodos de 08.01.10 a 19.02.10 e de 03.01.11 a 01.03.11. Reitera-se que o perito fixou o início da incapacidade em 10.01.11 (fls. 76).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- **Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida".** (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01, estão dispensados da comprovação da carência. Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da requerente, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Assim, imperativa a manutenção de improcedência do pleito.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004884-82.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004884-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPARD MUNHOZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA SOLIDADE RODRIGUES ALVES

ADVOGADO : SP268076 JEAN STEFANI BAPTISTA e outro
CODINOME : MARIA DA SOLIDADE RODRIGUES TEIXEIRA
No. ORIG. : 00048848220114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com antecipação de tutela.

A r. sentença de fls. 80/82 (proferida em 16/03/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial (06/01/2012).

Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A fls. 87, o INSS informou a implantação do benefício de auxílio-doença nº 31/ 550.769.588-8, com data de início do benefício - DIB em 06/01/2012; data de início do pagamento - DIP em 01/03/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais)

Inconformada, apela a Autarquia, pleiteando a suspensão dos efeitos da tutela. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros e correção monetária.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/15.

A fls. 38/54, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando contribuições à previdência social nos seguintes períodos: de 06/1986 a 08/1986, de 06/2010 a 11/2010, de 01/2011 a 10/2011 e em 12/2011 (fls. 42).

A parte autora, serviços do lar, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 21/11/2011.

O laudo (datado de 06/01/2012) atesta que a periciada é portadora de lumbago com ciática (M 54.4) e esporão do calcâneo (M 77.3). Afirma que os sintomas apresentados são dores e dificuldade de permanecer na posição ortostática por tempo prolongado. Aduz que a doença é suscetível de reabilitação profissional. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para o labor, há aproximadamente três da data da realização da perícia. Observa-se que a requerente filiou-se ao Regime Geral da Previdência Social em junho/1986, efetuou recolhimentos à previdência social até agosto/1986. Voltou a filiar-se à Previdência Social, com novos recolhimentos a partir de 06/2010.

No laudo apresentado o perito assevera que a incapacidade existe a aproximadamente três anos da data da realização da perícia, ou seja, desde novembro de 2008.

Conclui-se, portanto que a incapacidade da requerente já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se após o seu reingresso em junho/2010, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pedidos do INSS.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00034 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011116-71.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : LURDES DE MORAES
ADVOGADO : SP229819 CRISTIANE TEIXEIRA DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00111167120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se o montante apurado entre a data do início do benefício (02.04.2012) e a publicação da sentença (20.09.2013), verifica-se que a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de

19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: *ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus* (cf. CARLOS MAXIMILIANO. *Hermenêutica e aplicação do direito*. 16.^a ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.^a Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Tendo em vista a informação de fls. 140-142, oficie-se, com urgência, ao INSS para imediata implantação do benefício.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-52.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002400-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : VALDERCI CARLOS BENTO
ADVOGADO : SP161077 LUIZ AUGUSTO CORREIA e outro
No. ORIG. : 00024005220114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 02 de março de 2011, o requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 09 de abril de 2010 a 13 de janeiro de 2011, conforme extrato do CNIS de fl. 133.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta artrose em joelho direito, com restrições funcionais, artrodese cervical e protrusões discais lombares, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 112).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença com reabilitação profissional à autora.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001401-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001401-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: DERCILIO DE SOUZA CAVALHEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP248023 ANA CECILIA GOES DA SILVEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00036-4 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o artigo mencionado "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

A parte autora completou a idade mínima em 27.09.2007 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias da sua CTPS, em que constam registros como trabalhador rural nos períodos não contínuos de 01.10.1985 a 30.09.1992, de 01.10.1995 a 08.05.1998, de 23.10.2000 a 10.10.2004 (fls. 14-63)

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 56-57).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos em confirmam o labor rural da autora (fls. 98-105).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante a prova plena e o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural

Dessa forma, ante o início de prova material, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para

condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002814-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002814-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : QUITERIA FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP134543 ANGELICA CARRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00052-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra

cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o

consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 03.07.2010 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses (14 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento (fl. 11), realizado em 04/05/1975, em que consta a qualificação de seu cônjuge como agricultor;
- cópia de certidão fornecida pelo INCRA, que demonstra que desde 01/09/2000 a autora exerce atividades de agricultora, em regime de economia familiar, em lote rural localizado no "Projeto de Assentamento Margarida Alves", no Município de Mirante do Paranapanema/SP, juntamente com seu cônjuge (fls. 13/14).

Consta ainda, a fls. 58, extrato do sistema CNIS/DATAPREV que registra vínculos de natureza rural em nome da autora em períodos descontínuos em 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 2001, 2002, 2006 e 2008, informações essas constantes também nas cópias da CTPS presentes a fls. 111/121.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Anoto, por fim, que o fato de o cônjuge da requerente contar com vínculos urbanos a partir de 1985 não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que a parte autora trouxe documentos em nome próprio que

comprovam sua atividade rural pelo período legalmente exigido.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se

São Paulo, 28 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003262-89.2012.4.03.9999/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1662/5184

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : AUGUSTO DA SILVA VIEIRA
ADVOGADO : SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00046-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 29-30).

Assistência Judiciária concedida (fl. 29).

Citação, em 26.05.10 (fl. 31).

Estudo sócio-econômico (fls. 74-84).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 96-102).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo, opinando pelo indeferimento do pedido (fls. 114-114 v.).

A r. sentença, prolatada em 26.09.11 julgou **procedente** o pedido inicial, e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Determinado pagamento do benefício desde a data da citação, devendo as prestações vencidas ser pagas de uma só vez, com a correção do débito de acordo com a alteração legislativa imposta pela Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, calculado de forma decrescente. Condenada a autarquia federal também ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Submissão do *decisum* ao reexame oficial, a não ser que o valor atualizado do débito não exceda 60 salários mínimos, na forma do § 2º do mesmo artigo (fls. 116-120).

Ambas as partes interpuseram recurso de apelação.

A parte aduz que o termo inicial do benefício deve coincidir com a data do requerimento administrativo, 24.02.10 (fls. 125-128).

O INSS requer a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a redução do percentual da verba honorária a 10% (dez por cento) (fls. 129-131).

Contrarrazões da parte autora e do réu (fls. 148-153 e fls. 155-158).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fl. 160).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 165-167).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recursos interpostos pelo INSS e pela parte autora contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, se depreende do laudo médico pericial que o autor apresenta "*Claudicação a marcha a direita*", e "*Báscula de bacia*" e que o "*Paciente apresenta incapacidade parcial em 10% para atividade laborativa*". Por fim, o expert assevera que a referida incapacidade para a vida independente e para o labor é apenas PARCIAL, consoante resposta oferecida ao quesito nº 05 formulado pela parte autora (fls. 96-103) (grifos nossos).

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade tal qual se exige na legislação de referência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial deve ocorrer cumulativamente, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, **revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Revogada a tutela antecipada. Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011729-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011729-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROSIMEIRE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP179092 REGINALDO FERNANDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00003-0 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

A r. sentença, de fls. 73/77, proferida em 06/10/2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença no período de 27/05/2011 a 06/10/2012. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 47/48).

Inconformadas, apelam as partes.

A requerente pleiteia a fixação do termo inicial na data da citação.

Por sua vez, apela o INSS, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/30, dos quais destaco:

- certidões de nascimento, que informam qualificação do companheiro da requerente como "lavrador" (fls. 16/17).
A parte autora, contando atualmente com 45 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo aponta "impressão diagnóstica" de "transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos", concluindo pela incapacidade absoluta e temporária.

Extratos do CNIS, de fls. 52 e 54, informam vínculos empregatícios urbanos da requerente nos anos de 1982, 1986 a 1988 e de 1989 a 1990 e alternância entre labor urbano e rural de seu companheiro.

Testemunhas relatam labor urbano da requerente (fls. 78/79).

Neste caso, o início de prova material e depoimentos testemunhais são rebatidos pelos extratos do sistema Dataprev, que informam exclusivo labor urbano da requerente, assim como alternância entre registros urbanos e rurais do companheiro (fls. 52 e 54).

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. LAUDO DESFAVORÁVEL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA.

I - O apelante não comprovou a qualidade de segurado da previdência social, não se verificando a existência nos autos de prova relativa à atividade rural que alega ter exercido, para os fins do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que não acarreta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

III- Apelação do autor improvida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 555683 Processo: 199903991134132 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 22/02/2005 Documento: TRF300090649 DJU DATA:14/03/2005 PÁGINA: 479 - Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Em face da inversão do resultado da lide, resta prejudicado o apelo da autora.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente deferida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017678-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017678-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1667/5184

APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : SP268069 IGOR MAUAD ROCHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00039-8 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana computando-se tempo laborativo nas searas rural e urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins

de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumprir ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 06.11.2007, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 156 (cento e cinquenta e seis) meses de contribuições, ou 13 (treze) anos.

De acordo com os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 14/15 e cópias da CTPS de fls. 16/19, verifico que a autora ostenta vínculos empregatícios entre 12/07/1985 e 02/01/1986; 20/01/1986 e 30/05/1986; 01/11/1989 e 06/06/1990; 01/11/1994 e 30/04/1995 e entre 01/08/95 e 11/05/1999, o que totaliza mais de cinco anos de contribuições.

Quanto ao labor rural, a autora casou-se em 28/03/1967, conforme certidão de fl. 12, na qual o marido está qualificado como "lavrador", e ostenta dois vínculos de natureza rural em sua CTPS, entre 1985 e 1986. Tais fatos prestam-se a início de prova material de atividade rural da demandante, conforme pacífica jurisprudência.

A orientação colegiada, no entanto, é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Por seu turno, a prova testemunhal confirmou o labor rural da autora por mais de 20 anos no período anterior a 1981 (fl. 102).

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do

benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício

mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018207-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018207-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAQUELINE RODRIGUES DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
REPRESENTANTE : THIAGO RODRIGUES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 10.00.00067-4 5 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com revisão de RMI, ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 118/120 (proferida em 27/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo judicial (24/11/2010), bem como a revisar o benefício de auxílio-doença recebido pela requerente.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 150/152).

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a parte autora recebia o auxílio-doença nº 570.594.132-0, com data de início do benefício - DIB em 02/07/2007, data de início do pagamento - DIP em 02/07/2007 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 535,59 (quinhentos e trinta e cinco reais e cinquenta e nove centavos).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data

da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/29.

A fls. 58/61 a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/10/2003 a 16/12/2005. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 06/01/2002 a 12/02/2002, de 05/12/2003 a 10/05/2006, de 11/05/2006 a 31/05/2007 e de 02/07/2007 a 30/10/2010.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 40 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada por especialista em psiquiatria.

O laudo atesta que a parte autora sofre de retardo mental leve e de transtorno esquizoafetivo do tipo depressivo.

São males incuráveis, de origem indeterminada e que resultam em incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa. A incapacidade teve início em 01/07/2005.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após perícia médica, atestou a incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 30/04/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao

benefício de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 24/11/2010 (data do laudo judicial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018421-72.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.018421-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANISIO MATOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012915 FELIPE RIBEIRO CASANOVA
No. ORIG. : 10.00.00061-7 1 Vr TERENOS/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural e que a atividade urbana do autor afasta a presunção de que é rurícola. Subsidiariamente, requer a isenção de custas e a redução dos honorários advocatícios e a compensação de valores recebidos a título de amparo social.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de

economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 24.05.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia de seu certificado de alistamento militar, datado em 07.11.1963, em que consta a sua qualificação como lavrador (fls. 24), Declaração de atividade rural, firmada em 23.04.2009, pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Terenos-MS, em que consta que o autor exerceu atividade rural no período de 31.12.1997 a 23.04.2009 (fls. 25-27), CTPS do autor em que consta anotações de vínculos de trabalho urbano nos períodos, não contínuos de de 01.02.1980 a 03.09.1980, de 23.10.1980 a 06.11.1980, de 01.07.1982 a 22.07.1980, de 01.08.1993 a 01.07.1994 (fls. 29-31), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 07.10.1966, em que consta a sua profissão como lavrador (fls. 32), carta de anuência /INCRA, datada em 07.07.1998, na qual consta que o autor e sua mulher, são ocupantes de imóvel rural e que têm autorização para explorar a área e obter crédito rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 73-74).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

O fato de o autor contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende das anotações de sua CTPS e dos dados do CNIS (fls. 92), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Devido à impossibilidade de cumulação de benefícios, com relação aos atrasados, deverão ser descontados os valores já recebidos pela autora no período em que esteve em gozo do benefício de amparo social ao idoso, devendo este benefício ser cessado imediatamente quando da implantação da aposentadoria por idade.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais, nos termos da fundamentação.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019519-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019519-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILENE FIRMINO DA SILVA
ADVOGADO : SP226103 DAIANE BARROS DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00055-0 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A tutela antecipada foi concedida em 30/07/2010 (fls. 29).

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (18/03/2010).

Inconformada apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício, em razão da ausência de qualidade de segurado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/27, dentre os quais destaco o documento do INSS, demonstrando o indeferimento do pleito na via administrativa, em 18/03/2010.

A autarquia juntou documentos do CNIS, com a apelação, demonstrando que a requerente possui um vínculo empregatício, de 04/03/1996 a 19/07/1996 e realizou contribuições individuais em 03/1995, de 01/2004 a 08/2004, de 04/2006 a 06/2006, e, 10/2006 e em 05/2009 a 10/2009, sendo que estes últimos recolhimentos foram realizados em 23/11/2009, portando, em atraso.

A parte autora, nascida em 01/08/1965, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora sofreu quatro episódios de acidente vascular encefálico isquêmico - AVCI, sendo o primeiro em 2004, com boa recuperação motora e nos anos de 2008, 2009 e 2010 apresentou outros episódios, comprometendo sua capacidade motora, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, na data apontada no laudo médico como início da incapacidade, no ano de 2008, a requerente não possuía qualidade de segurado, tendo em vista que o último recolhimento anterior a 2008 deu-se em 10/2006, quando ultrapassados todos os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº. 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por

invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020770-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020770-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TERCAL MINELLI
ADVOGADO : SP150571 MARIA APARECIDA DIAS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 10.00.10135-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Aduz, ainda, o fim do prazo de vigência do artigo 143, da Lei de Benefícios. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e a isenção de custas

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campestino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do

matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 02.05.1995, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

(...)

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se

pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.
2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.
3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.
4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.
5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.
6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.
7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.
8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.
9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.
10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida." (TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

[Tab]

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento realizado em 05.02.1959, em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador (fls. 15), Relatório efetuado pela assistente social do Juízo do Foro Distrital de Brodowski da Comarca de Batatais-SP, em que relata que, no cumprimento da determinação do juízo, realizou visita domiciliar e entrevista e concluiu em estudo social que a autora sempre foi trabalhadora rural (fls. 20-21), cópia da sua CTPS em que constam anotações de vínculo empregatício de natureza rural nos períodos de 12.02.1985 a 30.03.1985, de 01.04.1985 a 28.02.1986 (fls. 22-23), cópias da CTPS do seu cônjuge em que constam anotações de vínculo empregatício de natureza rural nos períodos, não contínuos de 19.10.1970 a 07.02.1985.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 79-80).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, como constou na sentença, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTOÀ APELAÇÃO DO INSS** para isentá-la do pagamento de custas processuais, nos termos da fundamentação.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029729-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029729-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO GOMES FILHO
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00024-5 1 Vt NHANDEARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 30/06/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor campesino de 20/08/1974 a 30/09/1979, condenando o INSS a averbá-lo para fins previdenciários e, denegou a aposentação, condenando o requerente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela o autor sustentando, em síntese, que comprovou o labor rurícola durante todo o período questionado.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 16/25:

- certificado de dispensa de incorporação apontando que em 31/12/1973 declarou-se lavrador (fls. 16);
- certidão de casamento realizado em 31/05/1975, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 17);
- ficha de crédito e débito do requerente no labor campesino de 1975/1979 (fls. 18/25).

No depoimento pessoal, a fls. 83, afirma que trabalhou desde criança até 1967 na Fazenda Santa Fé em serviços gerais na lavoura. Acrescenta que laborou na propriedade de José Brito por 02 (dois) anos, no Córrego Cateto por 02 (dois) anos e meio e na fazenda de Sebastião Lemos por 03 (três) anos e no imóvel rural de Antonio Zocal por 03 (três) anos e na propriedade de Benito por 01 (um) ano e meio. Esclarece que em 1974 começou a laborar na Fazenda Santa Helena, local em que permaneceu por 05 (cinco) anos.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 84/85. A primeira testemunha relata conhecer o autor desde 1969 e que já nessa época sempre prestou serviços no campo. Aponta que o requerente trabalhou de 1972 a 1974 na Fazenda Santa Terezinha. Esclarece que, posteriormente o autor laborou na Fazenda Santa Helena até o ano de 2009. A segunda testemunha informa conhecer o autor desde 1974 e que ele sempre trabalhou na lavoura e que desde 1974 até pouco tempo atrás trabalhou na propriedade de Valter Soubhia.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o

testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Assim, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 30/09/1979, esclarecendo que o termo inicial foi assim fixado, tendo em vista que o documento mais antigo comprovando o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação apontando que em 31/12/1973 declarou-se lavrador (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas. Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando-se a atividade rural reconhecida, aos demais lapsos em registros em carteira de trabalho (fls. 27), tem-se que até 25/07/2009, o requerente perfez, 36 anos, 05 meses e 02 dias de contribuição, suficientes para a concessão da aposentadoria, considerando-se as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, que deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 30/06/2010, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de concessão de aposentadoria foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC nego seguimento ao reexame necessário e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1973 a 30/09/1979, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e condenar o ente previdenciário a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação e com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 05 meses e 02 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/06/2010 (data da citação), considerada a atividade campesina de 01/01/1973 a 30/09/1979. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032848-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032848-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NOEMI FREIRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP179766 SUELI SILVA DE AGUIAR SOUZA
No. ORIG. : 11.00.00073-5 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 151/156 (proferida em 11/05/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (06/12/2010). Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, ainda, seja determinada a cessação do benefício, pois a perícia médica teria sugerido prazo de três meses para a recuperação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/103.

A fls. 116, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 03/2008 a 09/2008, de 04/2009 a 05/2009 e de 07/2009 a 10/2009. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/10/2008 a 25/01/2009, de 18/05/2009 a 25/06/2009, de 23/11/2009 a 25/05/2010 e de 11/08/2010 a 06/12/2010.

A parte autora, manicure, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de lombociatalgia, epicondilite lateral direita e depressão leve.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária, desde meados de outubro de 2008. Há restrição para realização de movimentos repetitivos com o braço/mão direita. Sugere reavaliação em três meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 06/12/2010 e ajuizou a demanda em 27/09/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao

benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Por outro lado, entendo que não se justifica a fixação do termo final, cabendo ao INSS designar nova perícia a fim de avaliar a persistência ou não da incapacidade para o trabalho, observando-se o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 07/12/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033376-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033376-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA SOARES FERREIRA
ADVOGADO : SP112120 ACACIO ALVES NAVARRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 09.00.00163-1 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 18/01/2012, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação, corrigidos monetariamente. Fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a modificação dos critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora e a redução da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer

atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/33, dentre os quais destaco:

- Cópia da CTPS da autora, demonstrando que desenvolveu atividade laborativa como auxiliar de limpeza e arrumadeira, de 26/01/1976 a 24/05/1976, de 25/10/1977 a 31/07/1982 e de 01/11/1982 a 26/02/1984 e como faxineira, de 01/11/2008 a 30/01/2009, junto à empresa Maicil Mad. Ibit. Com. e Ind. Ltda. EPP e de 02/02/2009 sem data de saída, junto à Maicil Com. e Ind. Postes Concr. Ltda. EPP;

- Guias de Recolhimentos de contribuições previdenciárias - GPS, nas competências 07/2002 a 04/2003, como contribuinte individual.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando o recolhimento de contribuições individuais, além dos vínculos empregatícios, corroborando as anotações constantes da CTPS da autora, com última remuneração na competência 12/2009 e a concessão de auxílio-doença, de 21/05/2003 a 31/12/2004.

A parte autora, faxineira, nascida em 16/02/1951, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo pericial atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, insuficiência coronariana e hérnia de disco. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, encontrava-se empregada até 12/2009 e ajuizou a demanda em 11/12/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à reafiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. Observe-se que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doenças que a incapacitam de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, na data da citação, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores eventualmente recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557 do CPC, apenas para alterar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com

DIB em 18/01/2010 (data da citação). Concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033528-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033528-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG. : 10.00.00220-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo. Mantida a tutela anteriormente concedida.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença e a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurado, o extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado aos autos à fl. 88, demonstra recolhimentos mensais como contribuinte individual - facultativo, de 04/2009 a 12/2010.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias anteriores a 04/2009.

O laudo médico pericial, datado de 13/06/2011, atestou que a autora apresenta miocardiopatia chagásica, estando totalmente incapacitada "*devido ao comprometimento cardíaco da periciada, das suas válvulas cardíacas e arritmias cardíacas.*"

Em resposta aos quesitos, o *expert* fixou a termo inicial da incapacidade em 2009, em razão do agravamento do quadro.

Os documentos médicos particulares acostados pela requerente corroboram as informações da perícia, em especial o exame de fl. 51, datado de 04/08/2006, o qual confirma o início da patologia supracitada.

Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante no ano do seu ingresso no RGPS - Regime Geral da Previdência Social (2009), tendo sido diagnosticada patologia

incapacitante (doença de chagas) há aproximadamente dois anos antes de seu primeiro recolhimento. Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabilizaria a concessão do benefício.

Por oportuno, vale transcrever os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MOLÉSTIA PREEXISTENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-doença, tampouco para o de aposentadoria por invalidez, eis que, embora demonstrada a incapacidade laborativa, pelo laudo pericial, tal inaptidão para o labor resulta de moléstia preexistente ao ingresso no Sistema Previdenciário, não tendo sido colacionada qualquer documentação médica ou profissional hábil a desconstituir a prova técnica produzida. 2. A parte autora ingressou no RGPS, mediante recolhimento de contribuições individuais, como facultativa, e sem atividade anterior, em setembro/2009, quando já possuía 64 anos, até agosto/2010, contribuições essas posteriores à sua inaptidão ao trabalho, confirmando-se, portanto, a incapacitação preexistente à filiação. 3. Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 00026933520104036127, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA, TRF3 CJI 24/01/2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). FUNGIBILIDADE. RECURSO CABÍVEL. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. I - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando-se a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - As limitações de que padece o requerente decorrem de seqüelas de acidente automobilístico sofrido quando ele não ostentava qualidade de segurado da Previdência Social. III - Não houve comprovação de que à data de sua filiação ao RGPS o autor reunisse plena capacidade laboral e que a tivesse perdido com o agravamento de seu estado de saúde. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 201103990110353, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJI 13/10/2011, p. 1970)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.

- Apelação improvida.

(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036183-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036183-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ANTONIO NOSSA NETTO
ADVOGADO : SP272035 AURIENE VIVALDINI
No. ORIG. : 10.00.00147-5 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação, em 20/09/2010, corrigidos monetariamente. Fixou honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a modificação do termo inicial, bem como dos critérios de fixação da RMI, da incidência da correção monetária, dos juros de mora e a redução da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/40.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o ora recorrido possui recolhimentos, na qualidade de segurado empregado, por diversos períodos descontínuos, compreendidos entre 13/05/1983 e 10/06/1988; realizou contribuições, como contribuinte individual, de 05/1989 a 12/1989, de 02/1990 a 05/1990, de 07/1990 a 11/1990, de 01/1991 a 12/1992 e de 01/2007 a 10/2007 e recebeu auxílio-doença, no período de 25/10/2007 a 09/04/2011.

O autor, feirante, nascido em 11/10/1957, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo pericial atesta que o autor é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica - DPOC, dependente de oxigênio aos esforços e sequelas de hanseníase. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor, desde 13/05/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, recebeu auxílio-doença até 09/04/2011 e ajuizou a demanda em 20/09/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora, com 56 anos de idade, feirante, é portador de moléstias que impedem o exercício de qualquer atividade laboral.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E

ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doenças que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença concedido até 09/04/2011, já que o conjunto probatório atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar o termo inicial, a correção monetária, os juros de mora e a honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/04/2011 (data seguinte à cessação administrativa). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036203-92.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
AGRAVADO : decisão de fls. 195/196
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00137-1 1 Vr CARDOSO/SP

Decisão

A parte autora interpõe agravo da decisão de fls. 195/196 que, nos termos do artigo 557, do CPC, deu parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir de 08/08/2011 (data do laudo).

Sustenta, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, no tocante ao termo inicial.

Requer seja reconsiderada a decisão agravada ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

Assiste razão parcialmente à agravante.

Melhor analisando os autos, verifico que o autor requereu o benefício de amparo assistencial à pessoa portadora de deficiência, em 25/08/2008 (fls. 22) e não houve pedido administrativo de aposentadoria por invalidez.

Logo, não há que se falar em termo inicial da aposentadoria por invalidez em 25/08/2008, em face da ausência de requerimento administrativo.

Por outro lado, é possível a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pela parte autora, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, para reconsiderar a decisão de fls. 195/196, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir de 29/01/2010 (data da citação). Correção monetária, juros, honorários advocatícios e custas nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 29/01/2010 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036763-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALERIA APARECIDA TOLOI RODRIGUES
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 08.00.00043-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 177/180 (proferida em 16/11/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (30/05/2008).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, requerendo, inicialmente, seja observada a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo (11/12/2006).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/52, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo os últimos de 01/05/2005 a 01/11/2005 e de 01/07/2006 a 31/07/2006;

- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do requerimento administrativo apresentado em 11/12/2006.

A parte autora, costureira/trabalhadora rural, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de distúrbio comportamental crônico. Sugere reavaliação por psiquiatra.

O segundo laudo, realizado por especialista em psiquiatria, atesta que a parte autora é portadora de epilepsia e distímia, com incapacidade ao longo dos últimos quatro anos (perícia realizada em 27/08/2010). Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 31/07/2006 e ajuizou a demanda em 05/05/2008.

Neste caso, não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que os documentos trazidos aos autos comprovam o desemprego, o que prorroga o prazo do chamado "período de graça" para 24 meses. Assim, manteve a parte autora a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, §2º, da Lei nº. 8.213/91.

Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que o fato histórico laborativo da segurada permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUENTES DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

(...)

IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento.

(TRF 3ª. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

Ademais, o perito judicial atesta a incapacidade desde 2006, época em que a parte autora se encontrava empregada, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 35 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa ou até mesmo voltar a exercer suas atividades habituais.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença. Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o labor desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais de costureira/trabalhadora rural, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/12/2006), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e aos recursos da autarquia e da parte autora para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir de 11/12/2006, bem como fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 11/12/2006, no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039267-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039267-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NILSON RAMOS
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 09.00.00082-9 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença, de fls. 208/209, proferida em 10/05/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação (16/11/2009 - fls. 81), bem como aposentadoria por invalidez a partir do laudo (01/06/2011 - fls. 160). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente pleiteia a majoração da verba honorária.

O INSS, por sua vez, sustenta, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/34.

A parte autora, qualificada como "ajudante geral", contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "sequela de fratura em membro inferior esquerdo há 2 anos e ½", concluindo pela incapacidade parcial e permanente.

Em resposta aos quesitos, o sr. perito assevera a impossibilidade de retorno ao labor habitual, mas que é viável a reabilitação para atividades que "em que não deva deambular"

Extrato do CNIS, de fls. 81, informa percepção de auxílio-doença de 09/10/2008 a 15/11/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebia auxílio-doença à época do ajuizamento da demanda, em 29/06/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial atesta incapacidade permanente para o labor habitual, mas ressalta ser possível a reabilitação para qualquer atividade que não demande deambulação (fls. 163).

Observe-se, ainda, que se trata de pessoa jovem, contando com apenas 46 anos de idade quando do ajuizamento.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença. Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado incapacidade parcial para o trabalho desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas

visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91. Com fulcro no mesmo disposto legal, nego seguimento ao apelo do requerente.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/11/2009 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Oficie-se ao INSS para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040578-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040578-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO ALCIDES COSTA
ADVOGADO : SP266949 LEANDRO FERNANDES
No. ORIG. : 11.00.00046-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 110/111v (proferida em 29/06/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a

conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (02/12/2010).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/30, dos quais destaco:

- Notas fiscais de produtor rural, em nome do autor, correspondentes ao período de 1999 a 2011.

A parte autora, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta patologia que compromete a marcha e, mesmo que seja submetida a tratamento cirúrgico ou qualquer outro tipo, sempre terá uma articulação dolorosa para a marcha de longos trajetos. Portanto, apresenta incapacidade total e permanente para a atividade de trabalhador rural.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 107/108, que afirmaram conhecer a parte autora há muitos anos e que trabalhava na lavoura, cessando o labor em virtude dos problemas de saúde.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para o trabalho rural, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de trabalhador rural, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720

- Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista a emissão de notas fiscais de produtor rural até 2011, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para a atividade laborativa habitual, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02/12/2010 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040752-48.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.040752-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE PAULO
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.01875-4 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 44)

Laudo médico judicial. (fls. 121/132 e 145/148)

A sentença julgou procedente o pedido formulado, para condenar o INSS a implantar a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo médico pericial, com o pagamento de juros e correção monetária, além dos honorários advocatícios. Deferida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao início das contribuições previdenciárias.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pugnano pela reforma da sentença no tocante à data de início do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de doenças degenerativas, a saber, miocardiopatia chagásica e dorsalgia, desde 2000, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente para atividades que demandem esforços físicos acentuados (fls. 121/132).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que a parte autora filiou-se à Previdência Social somente em 04/2000, quando já instalado o mal que a incapacita.

De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação

em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADO** o recurso adesivo apresentado pela parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000786-26.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000786-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FRANCISCA ANTONIA FEITOSA
ADVOGADO : MS012327 ABILIO JUNIOR VANELI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00007862620124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ambas as partes em face da sentença que concedeu à parte autora benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença manteve os efeitos da tutela jurisdicional antecipada às fls. 49, para determinar a imediata implantação do benefício.

A parte autora pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (fls. 110-111).

Pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua condição de miserabilidade. Assevera que "(...) No caso em tela, compulsando-se o laudo socioeconômico, infere-se que a renda per capita do núcleo familiar, composto por três membros, supera o limite legal de 1/4 do salário-mínimo vigente, já que a filha da apelada se encontra em gozo do benefício assistencial de prestação continuada ao deficiente no valor de 1 salário mínimo. (...)." (fls. 116-120).

Com contrarrazões apresentadas somente pela parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser pessoa idosa e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 92-95) mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não qualifica corretamente os integrantes do núcleo familiar, indicando seus números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, na exordial a parte autora asseverou residir com o companheiro *João Antonio Freires* e com uma filha incapaz, *Ângela Maria Freire*. No pedido administrativo, protocolado em 09.01.12 (fl.14), a parte autora reiterou os nomes desses mesmos integrantes do núcleo familiar, no entanto, o estudo social não faz qualquer menção ao companheiro da demandante, nem à renda por ele auferida.

Outrossim, não restou esclarecido se a autora foi oficialmente declarada guardiã da menor *Marciely Barbosa Freire*, nem a razão dela permanecer sob os cuidados da avó, e não dos seus genitores.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 97 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Prejudicadas, conseqüentemente, as apelações interpostas por ambas as partes.

Outrossim, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogo a tutela antecipada** anteriormente concedida.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000826-02.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000826-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LAIR DA SILVA SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP131144 LUCIMARA MALUF
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008260220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 14-19).

Assistência judiciária concedida (fl. 23).

Citação, em 02.03.12 (fl. 27).

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 62).

Estudo sócio-econômico (fls. 64-69).

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 87-101).

A r. sentença, prolatada em 05.12.12, julgou **improcedente** o pedido (fls. 103-105).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 107-122).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento da apelação (fls. 126-127 e fls. 133-135).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **65 anos de idade** à época do aforamento da demanda (fl. 12).

Já o estudo social, elaborado em 20.05.12, revela que o núcleo familiar era constituído por duas pessoas: a própria autora e seu cônjuge, *Nelson Nunes Santana*, aposentado, com 70 anos de idade (fls. 65-69).

A renda familiar, no valor de um **salário mínimo mensal (R\$ 622,00)**, era proveniente, exclusivamente, de proventos de aposentadoria por invalidez, percebidos pelo marido da demandante.

O núcleo familiar residia em casa própria, construída em alvenaria, murada, com quintal cimentado, constituída por dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda.

Foram relatadas despesas mensais fixas com alimentação (R\$ 300,00), energia elétrica (R\$ 118,99), água (R\$ 24,48), gás (R\$ 38,00), imposto (R\$ 15,79), e telefone celular (R\$ 12,00), totalizando R\$ 509,26 por mês.

Sendo assim, **a se desconsiderar a renda de um salário mínimo proveniente da aposentadoria do cônjuge da autora**, consoante exposto acima, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30.11.11), constante no documento de fl. 18 (extrato do sistema PLENUS - DATAPREV), *ex vi* do artigo 49, da Lei nº 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, de ofício, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data do pedido administrativo (30.11.11), no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **deferida a antecipação da tutela**.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

2012.61.06.004617-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TEREZA CARLOS MARTINS NUNES
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00046177620124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 179/181 (proferida em 04/12/2012), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença n.º 570.621.416-2, a partir do dia posterior da cessação do auxílio-doença (11/11/2007).

Inconformadas apelam as partes.

A autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Pleiteia, subsidiariamente, a majoração dos honorários advocatícios.

A Autarquia, sustentando, em síntese que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº. 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/76, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, concedido até 10/11/2007 (fls. 42).

A fls. 92/104, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1977 até 2008; contribuições à previdência social de 08/2009 a 11/2010. Informa, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 09/07/2006 a 31/10/2006 e de 19/07/2007 a 10/11/2007.

A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de ansiedade generalizada (F 41.1) cuja sintomatologia caracteriza-se por ansiosos depressivos; epilepsia (G 40) cuja sintomatologia caracteriza-se por convulsões; obstrução intestinal pós-operatória (K 91.3) que provoca dores abdominais e vômitos; e telangiectasia hemorrágica hereditária (I 78.0) cuja sintomatologia caracteriza-se por dilatação de vasos capilares de pequenas veias. Afirma que se trata de doença degenerativa, exceto a telangiectasia que é de origem hereditária. Aduz que a posição ortostática por tempo prolongado agrava esses sintomas. Esclarece que a autora não pode permanecer por tempo prolongado na posição em pé, bem como deve evitar levantar, transportar e depositar grandes pesos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva suscetível de reabilitação profissional. Informa que a data do início da incapacidade é desde 06/09/2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando a demanda foi ajuizada em 22/09/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e

suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Neste caso, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 570.621.416-2, ou seja, 11/11/2007, já que o laudo pericial revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até

a sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia. Com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento à apelação da autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 11/11/2007 (data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença nº 570.621.416-2). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004876-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUZIA STORARI GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303756 LAYS PEREIRA OLIVATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00137-7 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana computando-se tempo laborativo nas searas rural e urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aspoentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumprir ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 02.02.2010, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuições.

Resta incontroverso o período de 12 anos, 9 meses e 19 dias de contribuições até 22/10/2007, apontado pelo

próprio instituto segurador no indeferimento de fls. 15, referente a pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado administrativamente.

Após essa data, porém, continuou a autora a contribuir, sendo que por meio dos extratos do sistema CNIS/DATAPREV presentes a fls. 41/45 é possível verificar que, entre janeiro de 1984 e setembro de 2010, foram realizadas 180 contribuições, o que já seria suficiente para concluir-se que a autora tem direito à aposentadoria por idade.

Não bastasse, a autora casou-se em 24/10/1970, conforme certidão de fl.12, na qual o marido está qualificado como "tratorista". Tal fato presta-se a início de prova material de atividade rural da demandante, conforme pacífica jurisprudência.

A orientação colegiada, no entanto, é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas (fls. 86/91) confirmaram o labor rural da autora entre 1985 e 1991.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.

§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, pois o requerimento apresentado administrativamente em 22/10/2007 objetivou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Não bastasse, nessa data a promovente não havia ainda completado a idade mínima, o que obsta que seja adotada como marco inicial para o recebimento do benefício.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o

seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007874-36.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDELEI NUNES
ADVOGADO : SP129869 WAGNER ALVES DA COSTA
No. ORIG. : 11.00.00102-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Valdelei Nunes em 21.07.2011, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a cessação administrativa deste, em 28.06.2011. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Proferida sentença de procedência, restou anulada por este Tribunal Regional Federal para elaboração de nova complementação do laudo pericial.

Nova sentença de procedência foi prolatada. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo negado (28.06.2011). Determinado o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e de juros de mora legais. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da condenação até a sentença. Sem condenação em custas ou despesas processuais, salvo as comprovadas. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 12.09.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a submissão da sentença ao reexame necessário e reiterando o agravo retido. Pleiteia a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a observância da Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora, e a redução dos honorários advocatícios a 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, conforme informações do sistema Dataprev (fl. 49) verifica-se que o valor da renda mensal do auxílio-doença que o postulante percebia correspondia a R\$ 929,45, e, considerando-se o montante apurado entre a DIB fixada em sentença (28.06.2011) e o seu registro (12.09.2012), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

O recurso do INSS não merece ser conhecido no que respeita à reiteração do agravo retido, porquanto não houve interposição de tal recurso nos autos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 08.05.2009 a

02.02.2010 e de 15.04.2010 a 04.07.2011 (fls. 54-55).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 21.07.2011, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu que, ao exame psicológico, não foram caracterizadas alterações evidentes de depressão, "o que pode ser atribuído à boa resposta ao tratamento que o periciado referiu estar fazendo". Ponderou, contudo, que dentre os efeitos colaterais dos medicamentos usados estão alterações da atenção e das habilidades, razão pela qual não deve exercer atividades que requeiram alerta mental, principalmente dirigir veículos e/ou operar máquinas e não deve trabalhar no período noturno (fls. 91-95 e 147). Incapaz, portanto, apenas para o exercício da atividade habitual de motorista.

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.

O benefício é devido desde 05.07.2011, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então (fl. 66), compensando-se os valores já pagos.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) na decisão de fl. 21.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença, porquanto presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reconhecer o direito do autor à percepção de auxílio-doença, devido desde 05.07.2011; estabelecer os critérios de incidência de juros de mora, conforme exposto, e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais). Revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando-se a imediata implantação do auxílio-doença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010456-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010456-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : LUZIA BARBOSA BATISTA DA SILVA
No. ORIG. : SP106776 LUIZ GUERREIRO SCATENA
: 11.00.00004-3 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 100/103 (proferida em 03/07/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data da juntada do laudo pericial. Por entender ter havido sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com os honorários advocatícios dos seus respectivos patronos.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

A parte autora interpôs recurso adesivo, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/17.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 31/35, informa os recolhimentos em nome da requerente, como contribuinte individual, na ocupação de babá, de 12/2008 a 03/2010. Consta, ainda, o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 11/02/2010, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, contando atualmente com 30 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 77/80) atesta que a periciada apresenta quadro de necrose asséptica da cabeça do fêmur, necrose avascular, que resultou em coxartrose. Afirmo que a enfermidade impede a requerente de exercer suas atividades laborativas habituais e aquelas que exijam esforço físico intenso, deambulação importante e movimentos que exijam articulação do quadril e membros inferiores como movimento de abaixar e levantar. Conclui pela inexistência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 03/2010 e ajuizou a demanda em 13/01/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e reabilitação a outra função.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente pessoa jovem não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS

MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora apenas para fixar o termo inicial em 11/02/2010.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 11/02/2010 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011700-70.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSA LINA DE SOUSA DUARTE
ADVOGADO : SP232230 JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00014-5 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação proposta em **03/02/2012** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural, sob regime de economia familiar.

Documentos (fls. 15/76).

Assistência judiciária gratuita (fl. 78).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 116/117).

A r. sentença prolatada em **14/11/2012** julgou **improcedente** o pedido inicial, com a condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, no entanto, a gratuidade processual concedida (fls. 114/115).

Apelação da parte autora (fls. 119/131), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural, sob regime de economia familiar.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado

especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **08/05/2011** (fls. 15 e verso), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA.

AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.

2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.

3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.

4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

Quanto ao labor rural, pretende a parte autora demonstrar o exercício de atividade sob regime de economia familiar, em propriedade rural pertencente à família de seu esposo - "Sítio Taquaral"; para tanto, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **20/02/1982** (fl. 17), anotada a profissão do cônjuge varão - Sr. Messias Garcia Duarte - como "agricultor".

Também cópias de certidão do casamento de seus sogros - Srs. Euclides Garcia Duarte e Leonilde Rossi Duarte - realizado em **06/04/1956** (fl. 18), donde se observa a profissão do sogro como "lavrador", além da certidão do óbito de sua sogra, ocorrido em **19/03/2002** (fl. 19), sendo possível verificar a residência familiar no "Sítio Taquaral".

E os documentos juntados às fls. 33/37 fazem referência ao imóvel rural da família, sendo que os de fls. 38/51, por sua vez, referem à partilha realizada após o óbito da sogra da parte autora.

A documentação trazida às fls. 21/32 e 52/57, que, inclusive, leva o nome do marido da parte autora, faz remissão aos anos de 1998, 2001, 2006/2007/2008/2009, 2010, 2011, 2012: ora cadastro do imóvel rural, "minifúndio", com 16,7 hectares; ora "imposto sobre propriedade territorial rural" - ITR.

Às fls. 58/73, foram acostadas notas fiscais em nome de "Euclides Garcia Duarte e outros", além de "Messias Garcia Duarte", que revelam a comercialização de produtos de origem agrícola, entre os anos de 1972 e 2004.

No que diz respeito às laudas do CNIS/Plenus (fls. 92/102), não trazem apontamento de qualquer vínculo empregatício da parte autora, *máxime* de caráter urbano.

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 116/117).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **27/03/2012** (fl. 82) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011995-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011995-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACIR BONATO
ADVOGADO : SP218826 SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00033-8 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural, com tutela antecipada. A r. sentença, de fls. 151/154, proferida em 17/10/2012, após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (15/01/2010). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 171, a parte autora requer prioridade no julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/70, destacando-se:

- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em

15/01/2010, tendo em vista a constatação de que a incapacidade é anterior ao início/reinício das contribuições ao RGPS;

- atestados, receituários e exames médicos;
- guias de recolhimentos;
- certidão de casamento do requerente, em 28/04/1979, qualificando-o como lavrador;
- documentos relativos a imóvel rural em nome do autor e de sua esposa;
- notas fiscais de produtor, em nome do requerente, de 1999 a 2010.

O INSS juntou, a fls. 85/94, cópias do procedimento administrativo, destacando-se: laudo médico pericial elaborado em 01/02/2010 na via administrativa e consulta ao sistema Dataprev, informando recolhimentos, descontínuos, em nome do requerente, de 01/1985 a 04/2009.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo (fls. 130/131 - 15/02/2012) atesta que o periciado é portador de "insuficiência venosa crônica dos membros inferiores e possível trombofilia". Apresenta úlcera na perna. Informa a Sr^a. Perita que as enfermidades impedem o requerente de exercer suas atividades profissionais. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária, desde a abertura da úlcera de perna, em agosto de 2010.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 146/149. Os depoentes declararam conhecer o autor há muitos anos e confirmaram que sempre laborou como rurícola, inicialmente no sítio do pai e, atualmente, em sítio próprio, juntamente com a esposa e o filho.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para a atividade habitual do requerente, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e recuperação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C

DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..).

Ressalte-se que, o valor do auxílio-doença de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário-mínimo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de auxílio-doença de trabalhador rural, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 15/01/2010 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017475-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017475-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MILTON IVASCO
ADVOGADO : SP299452 FLAVIO BURGOS BALBINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00011-0 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 10-57, fl. 62 e fl.70).

Assistência Judiciária concedida (fl. 58).

Estudo sócio-econômico (fls. 64-67).

Citação, em 16.03.12 (fl. 72).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 115-127).

A r. sentença, prolatada em 31.01.13, julgou **improcedente** o pedido (fls. 146-149).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 151-154).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 158 e 162-163).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 21.09.12, que a parte autora é portadora de *"Hipertensão Arterial Sistêmica - HAS (CID I10); Angina Pectoris (CID I20), com presença de implante e enxerto de angioplastia coronária (CID Z95.5); Outros distúrbios do metabolismo da lipoproteína (CID E78.8); Espondiloartrose cervical com discopatia C4-C5 e C-5-C6 (CID M47.2)"*, e que as referidas patologias a incapacitam de forma total e definitiva para o labor (fls. 115-122).

O estudo social, realizado em 05.03.12, revela que o núcleo familiar era formado por 02 pessoas: pelo autor, à época com 52 anos de idade, solteiro, e por sua genitora, *Elza Franco Ivasco*, de 72 anos, viúva - que também residia na residência de outros filhos, alternadamente (fls. 53-60).

A família residia em casa financiada, construída em alvenaria, piso de cerâmica, sem forro, constituída de dois quartos, sala, cozinha, e banheiro, em bom estado de conservação.

A residência era guarneçada com mobiliário básico e simples.

A renda familiar resumia-se aos proventos do benefício de pensão por morte percebidos pela genitora do demandante, em valor equivalente ao salário-mínimo **(R\$ 622,00 na ocasião)**.

Ressalto que, consoante já proclamado acima, a renda de um salário mínimo percebida pela mãe do autor **deve ser desconsiderada** para fins de apuração da renda *per capita*.

Quanto à despesa mensal fixa do núcleo familiar, compreendia gastos com financiamento da casa (R\$ 90,60), alimentação (R\$ 250,00), energia elétrica (R\$ 21,53), água (R\$ 9,25), IPTU anual (R\$ 133,86, equivalente a R\$ 11,15 por mês), e medicamentos (R\$ 110,00), **totalizando, aproximadamente, R\$ 492,00 por mês.**

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - 16.03.12 (fl. 72) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão. Embora a parte autora tenha requerido a concessão da benesse desde o pedido administrativo, não logrou trazer aos autos comprovante da alegada protocolização, haja vista que aquele coligido aos autos se refere a pleito de auxílio-doença, consoante pesquisa anexa à presente decisão, realizada nesta data no sistema PLENUS (DATAPREV).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso

desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, de ofício, concedo a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **DEFERIDA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020051-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020051-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA ZILDA PISSINATO RODRIGUES
ADVOGADO : SP268200 ALESSANDRO GUSTAVO FARIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00121-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Maria Zilda Pissinato Rodrigues em 09.08.2011 objetivando a conversão do auxílio-doença, ainda ativo, em aposentadoria por invalidez e a antecipação dos efeitos da tutela. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença de parcial procedência para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, desde a data indicada pela perícia (13.07.2011). Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, observada a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Sucumbência recíproca. Sem custas. Sentença registrada em 24.10.2012, submetida a reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez e a antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumprir observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha a autora requerido em sua peça exordial a conversão do auxílio-doença, ainda ativo, em aposentadoria por invalidez, o juízo *a quo* restabeleceu o auxílio-doença desde 13.07.2011, data anterior ao ajuizamento.

Dessa forma, tal decisão apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. *Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir a quem (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."*

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, a autora esteve em gozo de auxílio-doença no período de 25.06.2011 a 25.11.2011 (fl. 70). O benefício foi novamente concedido no período de 20.04.2012 a 20.07.2012 (fl. 106).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 09.08.2011, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de pós-operatório tardio da rótula direita, com seqüela incapacitante e hipertensão arterial sistêmica controlada. Concluiu existir incapacidade total e temporária para o trabalho. Retroagiu a 13.07.2011 a data da incapacidade (fls. 96-105).

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

De ofício, condeno o autor ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 na decisão de fl. 83, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, concedo a tutela específica pleiteada, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e nego seguimento à apelação. De ofício, condeno o autor ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 200,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Concedo a tutela específica requerida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020392-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020392-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE MOTOS BOCCHI
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG. : 11.00.00116-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 34/35)

Laudo médico judicial. (fls. 86/87)

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, a contar do dia imediato à cessação (15.06.2011) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, em valor equivalente a 100% do salário de benefício, a contar a citação. Deferida a antecipação da tutela. (fls. 130/131).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao início das contribuições previdenciárias.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de fibromialgia, gonartrose, diabetes mellitus, hipotireoidismo, hipertensão arterial sistêmica, obesidade, dor articular e edema de ambos os membros inferiores. Afirmou tratar-se de doenças crônicas, nas quais a evolução da doença e suas complicações são esperadas, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 86/87).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (cópia em anexo), é possível verificar que a autora manteve vínculo empregatício no período compreendido entre **01/11/1986** até **10/10/1993**. Somente após aproximadamente 16 anos sem qualquer contribuição, verteu-as no período de **05/2009 a 02/2011** e em 03/2011 recebeu, administrativamente, benefício de auxílio-doença.

Não faz jus, portanto, a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data. O perito não logrou êxito em precisar a data da incapacidade laboral, justamente por não ter elementos aptos a fixá-la com precisão. Concluiu, assim, que a incapacidade laboral existe desde a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença.

A parte autora somente se reafiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de maio/09, quando já contava com 60 (sessenta) anos de idade, verteu pouco mais de doze contribuições e logo após o cumprimento da carência pleiteou benefício por incapacidade.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020673-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020673-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN FABRICIO IVASAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSIANE CRISTINA GARCIA BORZILIO
ADVOGADO : SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00039-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Ação proposta por Rosiane Cristina Garcia Borzilio em 26.04.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença (18.11.2011). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação de aposentadoria por invalidez. Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, desde 03.04.2012, data da cessação do auxílio-doença, e de gratificação natalina, mantendo a tutela concedida. Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, com acréscimo de juros, desde a citação, e de correção monetária. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.244,00. Devidos honorários periciais, nos termos fixados nos autos (R\$ 200,00). Sentença registrada em 19.03.2013, não submetida a reexame necessário. O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença, haja vista a apuração de incapacidade temporária da autora e não permanente, razão pela qual indevida a aposentadoria por invalidez. Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, a autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 12.01.2011 a 18.11.2011 e de 09.01.2012 a 03.04.2012 (fls. 48-49).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 26.04.2012, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora apresenta distúrbios psicoafetivos e psicose, encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e temporária. O perito ponderou que a patologia é passível de melhora e vislumbrou a possibilidade de retorno ao trabalho (fls. 127-129 e 147). Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

A renda mensal inicial do benefício deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando a imediata implantação do auxílio-doença, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença à autora. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025717-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025717-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1740/5184

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136687 MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO ESTEVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJURU SP
No. ORIG. : 11.00.00101-0 1 Vr CAJURU/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **30/09/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 11/18).

Justiça gratuita concedida (fl. 21).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 66/74).

CNIS/Plenus (fls. 46/53).

A sentença prolatada em **03/04/2013** (fls. 76/80), parcialmente modificada por força de embargos de declaração (fls. 84/85), julgou **procedente** o pedido, com início do benefício na data da citação - **30/11/2011** (fl. 22) - e correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Verba honorária de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial determinada.

O INSS apelou (fls. 88/104), pela reforma integral do julgado. Noutra hipótese, pela redução da verba honorária para 5% sobre o valor dado à causa.

Contrarrazões recursais (fls. 107/109), nas quais a parte autora pugna pela majoração da verba honorária para percentual de 15% sobre a condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.

Esclareço ser incabível a formulação de pedido - pela parte autora, em sede de contrarrazões de apelo - de majoração de verba honorária.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o

consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do

início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **30/01/1996** (fl. 11), devendo, assim, comprovar o exercício de atividade rural por **90 meses**.

No caso em questão, a autora apresentou cópia da certidão de seu casamento com o Sr. José Justino da Silva, celebrado em **25/09/1956** (fl. 17), donde se observa a profissão deste como "lavrador".

E a certidão do óbito do cônjuge varão, ocorrido em **30/04/1988** (fl. 18) traz anotada profissão idêntica.

E a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus acusa, em nome da parte autora, a concessão de "pensão por morte de trabalhador rural", desde **30/04/1988**.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Com o falecimento do companheiro ou esposo, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Oitava Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

(...)

XII - Agravo improvido.

XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário".

(48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

(...)

XI - Agravo legal improvido."

(37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)

(grifos meus)

Em outras palavras: em razão do passamento do seu esposo, caberia à autora apresentar documento em nome próprio, que fizesse prova de sua permanência na lide rural, o que, nos autos, não ocorreu.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50.

- Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rústica pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027759-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027759-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NICOLAS BELAI EVANGELISTA incapaz
ADVOGADO : SP247219 LUIZ FERNANDO SAN FELICI PIRES
REPRESENTANTE : THAIS GABRIELLE BELAI EVANGELISTA
No. ORIG. : 12.00.00137-9 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela. Benefício concedido a partir da data da reclusão (19.07.2012 - fls. 18). Determinou a aplicação de multa diária.

Preliminarmente, o INSS pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a alegação de irreversibilidade da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela em sentença, bem como sua submissão ao reexame obrigatório. No mérito, sustenta a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial na data da citação e a suspensão da multa imposta.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 113-115).

É o relatório.

Decido.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 13 e 16) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

- I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
- II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
- III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
- IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
- V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, restaria revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC nº 886263 - Processo nº 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS -AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC nº 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 235241 - Processo nº 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

De concluir-se, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 13.07.2012, passou a vigorar a Portaria MPS nº 02, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.01.2012, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "*igual ou inferior a R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas*". (g.n.).

Pelos elementos apresentados nos autos, **Heliton Adão Evangelista** foi admitido, em 02.01.2012, junto à empresa "*Ademilson Fernando Ávila - ME*", com remuneração, referente ao mês de maio/2012, no valor de R\$ 1.400,00 (um mil e quatrocentos reais), conforme extrato do CNIS, que ora determino a juntada.

Ocorrida a prisão em 13.07.2012, o segurado deu entrada na *Cadeia Pública do Município de Guarani D'Oeste*, denotando-se sua permanência no cárcere até 31.07.2012, data em que confeccionada certidão de recolhimento prisional.

Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 02 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, seu dependente não faz jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar totalmente improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028057-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028057-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: MARIA APARECIDA DE ANDRADE SANTOS
ADVOGADO	: SP278878 SANDRA REGINA DE ASSIS
CODINOME	: MARIA APARECIDA DE ANDRADE DOS SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00007-0 1 Vr SALESOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 04.04.2009 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de sua CTPS com anotações de vínculos de natureza rural entre 21/07/1986 e 14/04/1987 e entre 02/05/1988 e 18/10/1989 (fls. 14/15);
- cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), realizado em 15/05/1971, em que consta a qualificação de seu

cônjuge como lavrador;

- cópias da CTPS de seu cônjuge com anotações de vínculos de natureza rural e urbana (fls. 17/24).

Tais documentos constituem início de prova material do labor campesino.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;

Observo ainda que, conquanto o cônjuge da autora tenha desempenhado atividades urbanas por alguns períodos, é nítida a predominância do labor rural, tanto que, segundo extrato do sistema DATAPREV anexo à presente decisão, encontra-se aposentado por idade, desde 29/03/2011, na condição de trabalhador rural, o que reforça a procedência do pedido.

Anoto, por fim, que ainda que a autora tenha afirmado o desempenho de atividades urbanas, trata-se de labor exercido por curtos períodos, sem vínculo, o que não descaracteriza sua condição de rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028289-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028289-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO ROBERTO PEREIRA FILHO
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG. : 00026069420118260493 1 V_r REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
VISTOS.[Tab]

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pugnando pela improcedência do pedido, uma vez que a parte autora não cumpriu a carência mínima exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial dá conta de que a parte autora sofre de tuberculose adquirida em virtude de uso de drogas, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 65-68).

Entretanto, não faz jus à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se que possuiu vínculos empregatícios, apenas nos períodos de 08.06.10 a 05.07.10 e de 01.10.10 a junho/11 (fls. 140).

Apesar de o laudo ter afirmado que a parte autora afirma que a incapacidade surgiu em julho de 2011, quando contraiu a tuberculose, tal fato não pode ser aceito. Compulsando-se os autos, verificou-se que o autora já estava incapacitado desde dezembro/10, tanto que foi internado com o intuito de se desintoxicar (fls. 30).

Assim, verifica-se que, quando do ajuizamento da demanda, a parte autora possuía qualidade de segurada necessária à concessão dos benefícios em questão. Entretanto, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha recolhido as 12 (doze) contribuições exigidas.

Destarte, merece ser acolhida a insurgência do INSS, eis que não restaram cumpridos todos os requisitos previstos legalmente para o deferimento da aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)

Cumpra-se observar que os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91 estão dispensados da comprovação da carência.

Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032168-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032168-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADELIR GARCIA
ADVOGADO	: SP123061 EDER ANTONIO BALDUINO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG.	: 09.00.00092-8 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 110/115 (proferida em 08/03/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (10/03/2009). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado, não incidindo sobre as parcelas vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas apelam as partes.

A Autarquia, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício e os critérios de incidência dos juros e correção monetária. Requer, subsidiariamente, seja reconhecida a possibilidade de desconto dos períodos em que a parte autora trabalhou.

A autora, por meio de recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Esclareça-se que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar os apelos.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de espondilodiscoartrose lombar. Aduz que já foi submetida à cirurgia por estenose foraminal, determinando radiculopatia em caráter crônico. Acrescenta que devido à baixa escolaridade e ao quadro clínico, dificilmente a autora poderá auferir renda ainda que fosse reabilitada. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor, desde 06/09/2006 (de acordo com exames subsidiários - ressonância magnética de coluna lombo sacra).

Neste caso, o termo inicial deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, na data do indeferimento do pedido administrativo (10/03/2009), já que o laudo pericial revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época. E de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. - Agravo legal a que se nega provimento.

Apelação Cível - 1617075. Processo: 00127630420114039999; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 15/10/2012; Fonte: DJF3 DATA: 26/10/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a requerente efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora. E com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para alterar a correção monetária e os juros de mora, bem como autorizar o desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, após a data do termo inicial, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/03/2009 (data do indeferimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2013.03.99.032234-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TEREZINHA BORIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP247578 ÂNGELA APARECIDA DE SOUZA LEMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JARDINOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00001-2 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 06/01/2009, em que a autora objetiva a concessão de pensão por morte, em virtude do óbito do seu irmão. Alega, para tanto, que é inválida e dependente econômica do segurado.

Pedido julgado procedente. Concedida a tutela antecipada.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença, porquanto o laudo pericial concluiu pela ausência de incapacidade.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, impossível valer-se de norma cogente para situações passadas, conforme preleciona Wladimir Novaes Martinez, *in* Curso de Direito Previdenciário, Tomo I, 2ª Edição.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso dos autos, porém, não restou comprovada a incapacidade, na medida em que o perito atestou que a autora "*foi portadora de neoplasia de corpo de útero, mas tratada apropriadamente e apresenta intervalo livre de doença desde 2006*". Concluiu, por fim, que "*não apresenta até o momento restrição funcional incapacitante à realização de atividades laborativas que lhe são habituais e/ou demais afins de forma remunerada a terceiros como meio à sua subsistência, estando apta ao trabalho*".

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR INVÁLIDA. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA NOS AUTOS. RECURSO DESPROVIDO.

I - O filho maior inválido está inserido no rol de dependentes do segurado para fins de pensão por morte, desde que comprovada a sua invalidez no momento do óbito.

II - Porém, o conjunto probatório acostado aos autos não comprova a incapacidade da Autora para que faça jus ao benefício de pensão por morte de sua mãe. O Laudo pericial (fls. 41/45) é claro ao declarar que a parte autora é capaz para exercer atividades laborativas, não podendo ser considerada inválida.

III - Recurso desprovido.

(AC 200951018082763, Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::08/02/2011 - Página::16.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. QUALIDADE DE SEGURADO. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

III - Tendo em vista que o laudo médico-pericial, não obstante atestar enfermidade que ora acomete o autor, ter concluído pela inexistência de incapacidade total e permanente para o labor, não indicando, ainda, qualquer elemento que demonstrasse a existência da alegada invalidez à época do óbito, resta descaracterizada a condição de dependente, a teor do art. 16, I, parte final, da Lei n. 8.213/91.

IV - A interdição sofrida pelo autor não o caracteriza como inválido, dado que a sentença que reconheceu esse estado pessoal fundamentou-se em fatos que evidenciavam sua prodigalidade, restringindo sua atuação em negócios jurídicos que impliquem "...emprestar, transigir, dar quitação, hipotecar, demandar ou ser demandado e praticar, em geral, atos que não sejam de mera administração...", não se confundindo, portanto, com a situação de inválido, que impede o exercício de qualquer atividade laborativa de forma total e permanente.

(...)

VI - Apelação do réu e remessa oficial, tida por interposta, providas. Apelação do autor prejudicada. (AC 00054197220014036102, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:22/06/2005 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

Ausente a comprovação da alegada incapacidade, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica ou qualidade de segurado do falecido.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032958-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032958-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANTONIO GONCALVES SOBRINHO
ADVOGADO	: SP054698 PAULO FRANCO GARCIA
No. ORIG.	: 12.00.00036-7 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 12.07.2012 (fls. 31).

A r. sentença, de fls. 60/62, julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo a partir da citação, desde 12.07.2012 - fls. 31. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença em 1ª instância, conforme Súmula 111 do ESTJ. Isentou de custas.

Inconformada apela a Autarquia sustentando, em síntese, falta de início de prova material, inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

A Autarquia propôs conciliação nesta Egrégia Corte, não havendo acordo pela parte autora.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 16/29, dos quais destaco:

- RG nascimento em 10.11.1949;

- certidões de casamento em 31.01.1976 e nascimento de filho em 26.02.1980, qualificando o autor como lavrador;
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 01.07.1979 a 22.01.2000, em atividade rural e, para a empresa COBB - Vantress Brasil Ltda. de 04.06.2001 a 19.04.2002, como carpinteiro;
- carteira de filiação do autor ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais, de 05.05.1982, com recibos pagos de 05.05.1982 e 14.06.1982.

A Autarquia juntou consulta efetuada ao sistema Dataprev, fls. 36/41, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor.

As testemunhas, fls. 56/57, conhecem o autor e confirmam o seu labor rural, tendo, inclusive, laborado com um dos depoentes, citando nomes de pessoas para as quais laborou. Afirmam que a empresa COBB "mexe com frangos e pintinhos". Informam que o autor fazia cercas e limpeza nesta empresa.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

O fato de constar um registro como carpinteiro, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Além do que, da CTPS, ratificado pelo extrato do Sistema Dataprev, extrai-se que laborou em atividade rural. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2009, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (12.07.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 12.07.2012 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033720-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033720-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO SERGIO MINGATOS
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 11.00.00033-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 20/04/2011.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar insalubre a atividade exercida nos períodos de 01/07/1983 a 15/12/1993 e 26/04/1994 a 25/12/2010, com a devida averbação ao tempo de serviço e, após, preenchido o lapso temporal, que o ente previdenciário conceda a aposentadoria especial, com correção monetária e juros de mora.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor do débito até a data da publicação da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da sentença, pede a redução da verba honorária.

Subiram, com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/07/1983 a 15/12/1993 e 26/04/1994 a 25/12/2010, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/07/1983 a 15/12/1993 - o demandante trouxe aos autos o formulário de fls. 17, em que consta ter exercido atividades como motorista de caminhão.

No caso, o enquadramento pode-se dar pela categoria profissional, como motorista, que está elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

- 26/04/1994 a 25/12/2010 - conforme PPP de fls. 18/19 e laudo técnico de fls. 45/47, o demandante exerceu atividades como mecânico de veículos e máquinas agrícolas, exposto de forma habitual e permanente a hidrocarbonetos,

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 18/03/2011, data do ajuizamento da demanda, contava com 27 anos, 01 mês e 15 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 20/04/2011, momento em que a autarquia

tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, e as demais verbas sucumbenciais. Mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 27 anos, 01 mês e 15 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/04/2011 (data da citação), considerados especiais os períodos de 01/07/1983 a 15/12/1993 e 26/04/1994 a 25/12/2010. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035665-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035665-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE BORDONAL ROSADA
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 12.00.00084-0 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural, no período de 03/09/1955 a 10/12/1965, e do labor urbano, como faxineira, sem registro em CTPS, no período de 02/01/1987 a 30/12/1992, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 01/11/2012.

A r. sentença julgou procedente a ação, reconhecendo o trabalho da autora, sem registro em carteira, nos períodos de 3 de setembro de 1959 a 10 de dezembro de 1965 e de 2 de janeiro de 1987 a 30 de dezembro de 1992, condenando o INSS a pagar à requerente, a partir da citação, observada a prescrição quinquenal, a aposentadoria por idade a que faz menção o art. 48 e ss. da Lei nº 8.213/91, assim como o abono anual de que cuidam o caput e o parágrafo único do art. 40 da mesma lei e §§ 6º do art. 201 da CF. O valor do benefício deverá corresponder ao valor de um salário mínimo mensal vigente no país, em consonância com o disposto no art. 39 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. As prestações vencidas serão corrigidas, nos termos da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e com juros moratórios nos termos da lei, a contar da citação, até a liquidação. Condenou, ainda, o réu a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor corrigido das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não houve cumprimento do período de carência legalmente exigido. Alega que o labor rural, sem o recolhimento das contribuições, não pode ser computado para efeito de carência.

A fls. 182, o ente previdenciário comunicou a implantação do benefício de aposentadoria por idade, NB 41/163.521.375-1, com DIB em 02/11/2012, DIP em 01/06/2013 e RMI de R\$ 952,52.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo e o labor urbano, especificados na inicial, para fins de concessão da aposentadoria por idade.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, a requerente trouxe com a inicial os documentos de fls. 09/11, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 02/09/1943 (fls. 08);

- certidão de casamento, realizado em 11/12/1965, indicando a profissão de pedreiro do marido e de prendas domésticas da autora (fls. 09) e

- CTPS nº 039411, emitida em 28/05/1990, sem registros (fls. 10/11);

Em depoimento pessoal, trazido aos autos por meio de mídia audiovisual, a fls. 163, declarou que presta serviços para a Prefeitura, porém, no momento, está afastada por problemas de saúde. Informou que trabalha na Prefeitura há 13 anos, prestando serviços como lavadeira. Lava e passa roupas duas vezes por semana, recebendo salário mínimo. Antes, trabalhou por cerca de cinco anos na Casa da Agricultura ou Casa da Lavoura, fazendo faxina diariamente, de 1987 a 1992. Trabalhou na roça, também, quando solteira, ajudando os pais na Fazenda Boa Sorte, desde os 15 ou 16 anos, até quando se casou, aos 22 anos.

Foram ouvidas duas testemunhas, qualificadas às fls. 160 e 162, cujos depoimentos foram gravados em mídia audiovisual, e trazidos aos autos a fls. 163. Declaram conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor, limitando-se a informar que trabalharam com ela na Casa de Agricultura de Sales de Oliveira, onde a requerente exercia a atividade de faxineira, tendo trabalhado por cinco ou seis anos. Os depoimentos não trouxeram informações sobre a atividade campesina da requerente, afirmando apenas, de maneira genérica, o labor urbano.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1998, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (102 meses).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural, em regime de economia familiar, no período declarado na inicial.

Neste caso, sequer a prova testemunhal confirma o trabalho na lavoura supostamente exercido pela autora, tendo em vista que os depoentes informam apenas que trabalharam com a requerente na Casa de Agricultura, não fazendo referência a qualquer atividade rural que, porventura, tivesse ela exercido, no período de 03/09/1955 a 10/12/1965, conforme declarado na inicial.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art. 143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Assentado esses aspectos, passo à análise do pedido de reconhecimento do labor urbano, sem registro em CTPS. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Do compulsar dos autos, verifica-se que, embora a autora sustente que trabalhou de 02/01/1987 a 30/12/1992, na Casa de Agricultura de Sales de Oliveira, como faxineira, sem registro em CTPS, não há qualquer documento que comprove a prestação de serviços no período questionado.

Não basta, portanto, que venham aos autos meras declarações de labor urbano, formuladas por pessoas conhecidas, de valoração análoga ao depoimento que prestassem em audiência; atestados ou certidões que não dizem respeito ao efetivo labor urbano da requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos. É verdade que testemunhas afirmaram conhecer a requerente, há muito tempo, tendo com ela trabalhado na Casa da Lavoura ou Casa da Agricultura de Sales de Oliveira.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade urbana, no período pleiteado na inicial, como declara.

É assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783).

Além do que, a prova testemunhal é vaga e imprecisa, limitando-se a afirmar genericamente as declarações da inicial, sem que trouxesse qualquer evidência de que realmente exerceu o labor urbano no período declinado na inicial.

Dessa forma não é possível reconhecer o tempo de serviço pleiteado, sem a existência de início razoável de prova material, vez que, até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente

testemunhal (Súmula 149 do STJ).

Superado esse ponto, tem-se que a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial -

675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e pelo CPF de fls. 08, que atestam seu nascimento em 02/09/1943, que completou 60 anos em 02/09/2003.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.12/119, dos quais destaco:

- recibos de pagamentos efetuados pela Prefeitura Municipal de Sales de Oliveira, referentes a serviços prestados de lavagem de roupas, junto ao NA I, nos períodos de agosto/2008 a dezembro/2008, janeiro/2009 e junho/2010 a fevereiro/2011 (fls. 12/26);

- extrato do CNIS com vínculo empregatício de 01/03/2000, sem data de saída, com Prefeitura Municipal de Sales de Oliveira, tendo como última remuneração registrada o mês de março/2003, recolhimentos como contribuinte individual, inscrição nº 1.162.799.420-8, nas competências 10/2001 a 01/2004, 04/2004 a 06/2004 e 08/2004 a 07/2008 e o pagamento de benefício previdenciário nº 132.171.937-7, de 20/02/2004 a 20/04/2004 e nº 135.315.601-7, de 27/07/2004 a 31/08/2004 (fls. 27/28);

- consulta de recolhimentos do Sistema Dataprev, indicando recolhimentos de contribuições, como contribuinte individual, inscrição nº 1.162.799.420-8, de 10/2001 a 01/2004, 04/2004 a 06/2004, 08/2004 a 03/2005, 08/2007 e 09/2010 e recolhimentos através de guias GEFIP, de 04/2005 a 07/2007 e 09/2007 a 08/2010 (fls. 29/30) e

- guias de recolhimentos de contribuições, inscrição nº 1.162.799.420-8, código de pagamento 1406, nas competências 10/2001 a 10/2003, 12/2003 a 01/2004, 04/2004 a 06/2004, 08/2004 a 07/2008, código de pagamento 1473, de 08/2008 a 02/2009, 09/2009 a 12/2009 (sem recibos de pagamento ou autenticação do banco recebedor) e 02/2010 a 08/2011 (fls. 31/119).

A Autarquia juntou, às fls. 144/148, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui vínculos empregatícios de 01/03/2000, sem data de saída, com última remuneração em 06/2003, com Prefeitura Municipal de Sales de Oliveira; recolhimento como contribuinte individual, inscrição nº 1.162.799.420-8, nas competências 10/2001 a 01/2004, 04/2004 a 06/2004 e 08/2004 a 11/2012, recebeu auxílio doença previdenciário, como contribuinte individual facultativo, comerciário, de 20/02/2004 a 31/08/2004, 27/07/2004 a 31/08/2004 e de 27/09/2012 a 27/01/2013, e o pagamento de pensão por morte, com DIB em 30/08/1998.

Diante disso, os documentos carreados aos autos demonstram, até o ajuizamento da ação, o trabalho urbano por 12 anos e 06 meses.

Verifico, no caso em tela, que a autora filiou-se à Previdência Social somente no ano de 2000, passando a desenvolver atividade de segurado obrigatório, com o primeiro vínculo empregatício com a Prefeitura Municipal de Sales de Oliveira, conforme extratos do CNIS.

Nesta hipótese, não se aplica o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que o (a) segurado (a) não estava inscrito na Previdência Social antes de 24/07/1991, data da entrada em vigor do referido diploma legal, aplicando-se, portanto, o inciso II do art. 25 da Lei nº 8.213/91, que exige o recolhimento de 180 contribuições mensais.

Desse modo, conjugando-se a data em que foi completada a idade e o tempo de serviço, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 contribuições).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do C.P.C., dou provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036406-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.036406-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROSA INACIA BENICIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GO028336 RAYNER CARVALHO MEDEIROS
CODINOME : ROSA INACIA BENICIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00148-4 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 03/08/2011.

A r. sentença julgou procedente a demanda para condenar o INSS a pagar à requerente o benefício da aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo mensal (artigo 143, Lei 8.213/91), devidos a partir da citação (artigo 219 do CPC), devendo ser pagas de uma só vez as prestações em atraso, acrescido de correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados pela Súmula 08, do TRF 3ª Região e 148, do STJ, a contar de seus respectivos vencimentos, e de juros de mora, que a partir do advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Condenou, ainda, o réu ao pagamento da verba honorária em favor do patrono da parte requerente, no valor equivalente a 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerando as parcelas devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Inconformadas, as parte apelam.

A autora requer a fixação do termo inicial do benefício, na data do ajuizamento da ação.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta, em síntese, ausência de início de prova material contemporânea, a não comprovação do exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal para fins de concessão de benefício previdenciário e a perda da qualidade de segurado.

A fls. 100/101, o ente previdenciário comunicou a implantação do benefício da aposentadoria por idade rural, sob NB 41/159.011.983-2, com DIB em 22/07/2011, DIP em 31/07/2012 e RMI no valor de R\$ 545,00.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 14/15, os quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 06/03/1954 (fls. 14) e
- certidão de casamento realizado em 04/07/1970, atestando a profissão de agricultor do cônjuge da requerente (fls. 15).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 71/72, que declararam conhecer o autor há cerca de 30 anos, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar as alegações da inicial de que trabalhou em lavoura durante muito tempo. Afirmaram que a autora e seu marido nunca trabalharam na cidade e que até os dias atuais exercem atividade rurícola.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido (168 meses).

Destaco que para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitava das testemunhas.

Compulsando os autos, verifica-se que o único documento que a requerente juntou para demonstrar seu labor rural é a sua certidão de casamento, realizado em 04/07/1970, informando a profissão de agricultor do cônjuge.

Neste caso, embora a orientação pretoriana seja no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, essa prova material é muito antiga, datada de 1970, insuficiente, portanto, para demonstrar o exercício da atividade rural por todo o período de carência legalmente exigido, não sendo possível o reconhecimento da atividade apenas com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Observe-se que não há nenhum início de prova indicando que a autora exercia a atividade rural em data próxima ao momento que completou o requisito etário.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao

período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, caput, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora e dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Caso a tutela anteriormente concedida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036889-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036889-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA PIGARI CHEFE
ADVOGADO : SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 11.00.00111-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Alan Rogério Maria de Azevedo.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 25).

A sentença, prolatada em 23.04.13, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir do requerimento administrativo (16.08.11 - fl. 18), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da autora em relação ao falecido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as

alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 24.06.11, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 11).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele recebia auxílio-doença à época do passamento (fl. 37).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 24.06.11, indicando que o falecido era solteiro e residia na Rua 28 de Outubro, 337, Novo Horizonte/SP, endereço distinto ao declarado por sua mãe na petição inicial.

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 22.04.13, afirmaram que o finado vivia com a autora, era solteiro e auxiliava a genitora no pagamento das despesas do lar. Disseram, ainda, que o finado começou a trabalhar desde cedo para ajudar a mãe.

Entretanto, em seu depoimento pessoal, muito embora a demandante tenha afirmado que seu filho a ajudava a comprar remédios, informou que o finado possuía altos gastos com medicamentos e alimentação, uma vez que precisava se alimentar muito bem em virtude de seu estado de saúde. Disse, ainda, que o *de cujus* tinha gastos também com material escolar.

Assim, conclui-se que o falecido, que recebia auxílio-doença no valor de um salário mínimo, gastava a maior parte de seus rendimentos com despesas próprias.

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao finado, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)

VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do *de cujus* nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de**

*filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica. XIV- Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido. (grifei)
(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Ressalte-se que a autora é beneficiária de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde 16.07.86 (fl. 39).

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039460-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039460-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PINHEIRO LISBOA
ADVOGADO : SP115931 ANTONIO CARLOS DERROIDI
No. ORIG. : 00012804420118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora.

Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à alegada invalidez, foi apresentado laudo médico judicial, que dá conta de que a parte autora sofre de hipertensão arterial sistêmica e seqüela neurológica de AVC, com perda da força e sensibilidade do lado esquerdo do corpo, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor desde julho/09 (fls. 93-96).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada, verificou-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 23.11.77 a 15.08.97 e de 11.08.08 a 31.08.00 e efetuou contribuições para a Previdência Social, da competência de março/10 a maio/10 e de julho/10 a fevereiro/11 (fls. 56-57).

Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, que a parte autora, em 2009 (quando ainda gozava do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei 8.213/91), já apresentava as moléstias incapacitantes para o labor.

Entretanto, a parte autora não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91, ou seja, não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão dos benefícios requeridos, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período, uma vez que trabalhou apenas pelo período de 11.08.08 a 31.08.00.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01, estão dispensados da comprovação da carência. Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da requerente, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Assim, imperativa a improcedência do pleito.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041627-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041627-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ADEMIR VIEIRA
ADVOGADO : SP141102 ADEMIRSON FRANCHETI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00102-4 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento do labor rural, sem registro em carteira de trabalho, e da sua especialidade e do período em que laborou em condições especiais, com as suas conversões, para somados aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 04/10/2012

A sentença, após rejeitar os embargos declaratórios interpostos pelo autor, julgou procedente o pedido formulado e declarou o exercício da atividade de lavrador, pelo autor, no período de 1º de janeiro de 1973 a 25 de setembro de 1975, devendo o INSS averbar tal período, reconhecendo-o como apto para a concessão do benefício de aposentadoria, exceto para efeitos de carência, bem como a fornecer a respectiva certidão. Fixou a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seu advogado. Isentou de custas.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que os registros em carteira de trabalho possuem presunção de veracidade, devendo ser aceitos os vínculos empregatícios, do período de novembro de 1975 a

março de 1983, estampados em sua CTPS e somados ao labor rural reconhecido para cômputo do tempo de serviço total trabalhado. Alega que exerceu atividades consideradas prejudiciais à saúde, fazendo jus ao reconhecimento do labor especial e a sua conversão, com a concessão da aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora urbano, em condições especiais, para o fim de concessão da aposentadoria especial ou, ainda, a sua conversão, para somado aos demais períodos de trabalho estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor juntou os documentos de fls. 14/64, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, informando o nascimento em 22/11/1954 (fls. 14);
- certidão de casamento, realizado em 16/09/1978, indicando sua profissão de lavrador (fls. 16);
- título de eleitor, expedido em 18/01/1973, apontando sua profissão de lavrador (fls. 17);
- certificado de dispensa de incorporação, de 12/03/1973, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial em 31/12/1972, por residir em município não tributário e a sua profissão de lavrador (fls. 18);
- declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, em 12/06/2012, sem homologação do órgão competente, atestando que o requerente foi trabalhador rural, na propriedade do Sr. Waldomiro Delboni, no município de Fernandópolis, no período de 1973 a 1983, como lavrador (fls. 19/21);
- ficha informativa do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, indicando que o autor recolheu mensalidades sociais, sob matrícula nº 5.217, no período de 1979 a 1983, tendo requerido sua demissão do quadro social da entidade em 27/07/1984 (fls. 22/28);
- declaração assinada pelo Sr. Valter Luiz Delbone, em 25/04/2012, informando que o autor trabalhou na Fazenda Delboni, no período de 01/10/1973 a 30/09/1975, com a função de serviços gerais e de 01/10/1975 a 15/03/1983, com a função de tratorista (fls. 29);
- certidão do CRI de Fernandópolis, da Fazenda Delboni, propriedade de Waldomiro Delboni, adquirida em 30/07/1969 (fls. 30);
- recibos de quitação de remuneração mensal, emitidos pelo empregador Waldomiro Delboni, referentes aos salários pagos nos períodos de 04/1982 a 03/1982 e 06/1982 a 11/1982 (fls. 31/38);
- ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, matrícula nº 2.812, indicando que o genitor do requerente, Euclides Vieira, é associado desde 03/09/1974 e que efetuou o pagamento de mensalidades sociais da instituição, no período de 1974 a 1988 (fls. 39/44);
- certidão de nascimento de filho do autor, ocorrido em 08/06/1979, sem informações sobre a profissão exercida pelo pai (fls. 45);
- certidão de nascimento de filha, ocorrido em 24/02/1988, indicando a profissão de motorista do autor (fls. 47) e
- CTPS nº 31936, emitida em 27/05/1982, e segunda via, em continuação, emitida em 20/02/1990, com registros de 01/11/1975 a 15/03/1983, para Waldomiro Delboni, como tratorista; de 01/03/1984 a 01/09/1984, 19/04/1989 a 08/02/1990, 15/01/1991 a 13/03/1991 e 01/03/1992 a 07/01/1995, para Bim & Bim Ltda, como motorista; de 01/09/1984 a 28/02/1985, 01/02/1986 a 18/04/1989 e 09/02/1990 a 15/01/1991, para Transportadora Osbel Ltda, como motorista; de 01/03/1985 a 12/10/1985, para Transportadora Besteti, como motorista; de 01/02/1996 a 03/09/1997, para Bim & Bim Ltda, como operador estocagem e recep. material; de 13/05/1998 a 17/01/2008, para Bim & Bim Ltda, como motorista de carreta, de 21/01/2008 a 08/11/2008, para F. Bim Material para Construção-ME, como motorista de carreta; de 02/05/2009 a 30/04/2010, para Porto de Areia Dourada Ltda, como motorista e de 01/10/2010, sem data de saída, para Donato & Queiroz Ltda-ME, como motorista de carreta (fls. 49/59).

A fls. 87/103, o Cartório da 1ª Vara Cível da Comarca de Fernandópolis juntou extratos do CNIS, a fls. 87/103, confirmando os vínculos empregatícios acima, com exceção do período de 01/11/1975 a 15/03/1983, em que trabalhou para Waldomiro Delboni e as ocupações de condutor de ônibus, caminhões e veículos similares, CBO 98500, no período de 01/03/1984 a 01/09/1984; de motorista de caminhão, CBO 98560, de 28/06/1984 a 28/02/1985, 01/03/1985 a 12/10/1985, 01/02/1986 a 18/04/1989, 19/04/1989 a 08/02/1990, 09/02/1990 a 15/01/1991, 15/01/1991 a 13/03/1991, 01/03/1992 a 07/01/1995; de operador de recepção, estocagem e movimentação de material, CBO 39146, de 01/02/1996 a 03/09/1997; de 13/05/1998 a 17/01/2008, com ocupação não cadastrada; de 21/01/2008 a 08/11/2008, com a ocupação de lavadeiro em geral, CBO 56010; de 01/05/2009, sem data de saída, de 02/05/2009 a 30/04/2010 e 01/10/2010, sem data de saída, com ocupação não cadastrada.

Em depoimento pessoal, a fls. 120/122, o autor declarou que trabalha como motorista há quase trinta anos, informando que também trabalhou no campo, de 1965 a 1973, em lavouras de café, milho, na fazenda do Cáfareo e por mais dez anos na fazenda do Delboni, dois deles plantando café e depois, por quase oito anos, como tratorista. Em 1983 passou a trabalhar como motorista, para a empresa Bim e Bim, com registro em carteira. Afirmou que na fazenda do Delboni também trabalhou com registro em carteira, tendo trabalhado sem registro por cerca de dois

anos, entre 1973 e 1975. Respondeu que quando começou a trabalhar no Cáfaro tinha cerca de 11 anos de idade. Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 123/131, que declararam conhecer o autor e confirmaram que ele exerceu o labor rural na Fazenda do Cáfaro, em lavouras de café, e na Fazenda do Delboni, como tratorista. Afirmaram que o requerente começou a trabalhar ainda criança.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o título de eleitor (fls. 17) e a certidão de casamento (fls. 16), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a declaração de exercício de atividade rural, assinada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis (fls. 19/21), em 12/06/2012, informando que o requerente foi trabalhador rural, na propriedade do Sr. Waldomiro Delboni, no município de Fernandópolis, no período de 1973 a 1983, não foi homologada pelo órgão competente, não podendo ser considerada como prova material do labor campesino alegado.

De se observa que a declaração de exercício de atividade rural firmada por ex-empregador ou pessoa conhecida do autor (fls. 29), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola, no período de 01/01/1973 a 25/09/1975, conforme fixado na sentença, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, tendo em vista o título de eleitor, expedido em 18/01/1973, atestando a profissão de lavrador do requerente. O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido inicial, o conjunto probatório dos autos e a certidão de casamento, realizado em 16/09/1978, informando sua profissão de lavrador.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Por oportuno, esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto à validade dos vínculos empregatícios do requerente, estampados na carteira de trabalho, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário..

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.

Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Do compulsar dos autos, verifica-se que não há qualquer indício de irregularidade nos registros estampados na carteira de trabalho da parte autora, podendo integrar o cômputo do tempo de serviço.

Quanto ao primeiro vínculo empregatício, de 01/11/1975 a 15/03/1983, para Waldomiro Delboni, embora a CTPS tenha sido emitida em data posterior à data de admissão do autor na empresa, ou seja, em 27/05/1982, tal fato, por si só, não afasta o reconhecimento da validade da anotação.

Do conjunto probatório, extrai-se, portanto, que não há indícios de irregularidades que comprometam a veracidade dos mencionados registros em carteira de trabalho.

Assentado esse ponto, passo à análise do pedido de aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/11/1975 a 15/03/1983, 01/03/1984 a 01/09/1984, 01/09/1984 a 28/02/1985, 01/03/1985 a 12/10/1985, 01/02/1986 a 18/04/1989, 19/04/1989 a 08/02/1990, 09/02/1990 a 15/01/1991, 15/01/91 a 13/03/1991, 01/03/1992 a 07/01/1995, 13/05/1998 a 17/01/2008, 21/01/2008 a 08/11/2008, 02/05/2009 a 30/04/2010 e 01/10/2010, sem data de saída, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 01/11/1975 a 15/03/1983 - Empregador Waldomiro Delboni - tratorista - CTPS (fls. 51);

Por analogia, aplica-se o item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 que elencava a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa.

- 01/03/1984 a 01/09/1984, 19/04/1989 a 08/02/1990, 16/01/1991 a 13/03/1991 e 01/03/1992 a 07/01/1995 - motorista - Nome da empresa: Bim & Bim Ltda - Ramo de atividade que explora: Comércio de Materiais para Construção - CTPS (fls. 51, 53, 56 e 57);

- 02/09/1984 a 28/02/1985, 01/02/1986 a 18/04/1989 e 09/02/1990 a 15/01/1991 - motorista - Nome da empresa: Transportadora Osbel Ltda - Ramo de atividade que explora: Transporte Rodoviário de Cargas - CTPS (fls. 52, 53 e 56);

- 01/03/1985 a 12/10/1985 - motorista - Nome da empresa: Transportadora Besteti Ltda - Ramo de atividade que explora: Transporte Rodoviário - CTPS (fls. 52).

Enquadramento no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79 que elencavam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto aos períodos de 13/05/1998 a 17/01/2008, 21/01/2008 a 08/11/2008 e 01/10/2010, sem data de saída, em que trabalhou como motorista de carreta e de 02/05/2009 a 30/04/2010, em que trabalhou como motorista, não é possível o enquadramento da atividade exercida, tendo em vista que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Por oportuno, saliente-se que o autor possui vínculos empregatícios em duplicidade, já que constam em sua CTPS contratos de trabalho com Bim & Bim Ltda, de 01/03/1984 a 01/09/1984 e Transportadora Osbel Ltda, de 01/09/1984 a 28/02/1985 e com Transportadora Osbel Ltda, de 09/02/1990 a 15/01/1991 e Bim & Bim Ltda, de 15/01/1991 a 13/03/1991.

Esclareça-se que não é possível computar como tempo de serviço períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81. Deste modo, o contrato de trabalho com a empresa Transportadora Osbel Ltda (fls. 52) será considerado com sendo de 02/09/1984 a 28/02/1985 e o contrato com a empresa Bim & Bim Ltda (fls. 56), como de 16/01/1991 a 13/03/1991.

Dessa forma, o autor computou 16 anos, 11 meses e 15 dias de trabalho em atividade especial, não fazendo jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra esclarecer que a aposentadoria especial não admite a conversão e posterior soma ao tempo de serviço comum, pois, para esse benefício previdenciário, todo o tempo considerado deve ser especial, motivo pelo qual a legislação fixou o coeficiente em 100% (art. 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91).

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte

redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Assim, feitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade rural, ora reconhecida, a atividade especial convertida e os contratos de trabalho constantes da CTPS de fls. 49/59, verifica-se que até a data do ajuizamento da ação, em 20/08/2012, o requerente totalizou, 41 anos, 05 meses e 07 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cumprido esclarecer que o último vínculo empregatício registrado na CTPS do autor, com Donato & Queiroz Ltda-ME, encontra-se em aberto, registrando apenas o termo inicial do contrato de trabalho, em 01/10/2010.

Neste caso, o extrato do sistema CNIS da Previdência Social, fls. 62/63, indica que em 05/2012, o vínculo empregatício permanecia em aberto, o que possibilita encerrar o cômputo do tempo de serviço em 20/08/2012, data do ajuizamento da ação, conforme requerido na inicial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 04/10/2012.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido de aposentadoria foi julgado improcedente pelo Juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo-as somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. impõe-se a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação (04/10/2012), mantendo o reconhecimento do labor rural, no período de 01/01/1973 a 25/09/1975, com a ressalva de que referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91, reconhecendo a especialidade da atividade, nos interstícios de 01/11/1975 a 15/03/1983, 01/03/1984 a 01/09/1984, 02/09/1984 a 28/02/1985, 01/03/1985 a 12/10/1985, 01/02/1986 a 18/04/1989, 19/04/1989 a 08/02/1990, 09/02/1990 a 15/01/1991, 16/01/91 a 13/03/1991 e 01/03/1992 a 07/01/1995. Correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 41 anos, 05 meses e 07 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, e DIB em 04/10/2012 (data citação), considerada a atividade campesina de 01/01/1973 a 25/09/1975 e a atividade especial, nos interstícios de 01/11/1975 a 15/03/1983, 01/03/1984 a 01/09/1984, 02/09/1984 a 28/02/1985, 01/03/1985 a 12/10/1985, 01/02/1986 a 18/04/1989, 19/04/1989 a 08/02/1990, 09/02/1990 a 15/01/1991, 16/01/91 a 13/03/1991 e 01/03/1992 a 07/01/1995. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2014.03.99.000498-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BENEDITA FAUSTA CIPRIANO COELHO
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
CODINOME : BENEDITA FAUSTA CIPRIANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00088-3 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 20.08.2012 (fls. 67).

A r. sentença, fls. 117/120, julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/63, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 10.01.1955) em 03.08.1991, qualificando o marido como lavrador (fls. 10);
- declaração de exercício de atividade rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datada do ano de 2010, dando conta de que a autora trabalhou em regime de economia familiar, no período de 10.01.1969 a 03.08.1991;
- documentos referentes à matrícula de um imóvel rural em nome do genitor de 20.06.1980, com área de 19,50 alqueires, com usufruto vitalício sobre o imóvel em caso de falecimento dos genitores para a autora e outros;
- declaração de exercício de atividade rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datada do ano de 2010, dando conta de que o cônjuge trabalhou em regime de economia familiar, no período de 04.08.1991 a 08.04.2010;
- certidão de casamento de filho em 07.12.2007, qualificando a autora e o marido como lavradores, com domicílio na Chácara dos Coqueiros;
- notas de produtor em nome do genitor de 1972 a 1978;
- notas de produtor e autorização de impressão de documentos fiscais em nome de Sebastiana Fausta Cipriano e outros de 1983 a 1985;
- CCIR de um minifúndio de 1985, 1988, 1989, 2003/2009;
- DECAP de um imóvel rural da chácara Santa Helena de 1983 e 1993
- notas em nome do marido de 2007, 2010/2012;
- DECAP em nome do marido como posseiro de 2004;
- consulta declaração cadastral em nome do marido, como produtor rural, endereço Chácara dos Coqueiros;
- ITR de 1990 do sítio Santa Helena 2, em nome de Sebastiana Fausta Cipriano;
- certidão de 2010, informando que a autora juntamente com Sebastiana Fausta Cipriano e outros estão inscritos como produtores rurais no sítio Santa Helena 2, de 1986, revalidado em 1988.
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 16.04.2010.

A Autarquia juntou, a fls. 83/84, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome do marido, de 02.05.1996 a 20.08.1996, 01.11.2000 a 06.02.2001, em atividade urbana e que possui cadastro como contribuinte individual, em 10.2007.

As testemunhas (fls. 91/92) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, em regime de economia familiar, inicialmente com os pais e após com o marido.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

O fato do marido ter exercido atividade urbana por curto período, não descaracteriza a atividade rurícola alegada, eis que a autora tem documentos em seu próprio nome caracterizando o regime de economia familiar.

Cumpra salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que ficou comprovado no presente feito.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (16.04.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16.04.2010 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000721-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CASSIA APARECIDA BAITZ
ADVOGADO : SP134434 VANDERLEIA ROSANA PALHARI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 12.00.00055-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Cássia Aparecida Baitz em 18.06.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (13.09.2011).

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (13.09.2011), com acréscimo de correção monetária mês a mês, e de juros de mora legais, desde a citação até o pagamento. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, observada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sem custas. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 09.08.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo, inicialmente, a cassação da tutela concedida e o conhecimento da remessa oficial. Pleiteia a integral reforma da sentença, haja vista a preexistência da doença ou da incapacidade ao reingresso ao RGPS. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da pericial judicial (18.12.2012), que os honorários advocatícios não incidam sobre as parcelas vincendas e nem ultrapassem 10% do valor da condenação. Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez implantada em favor da autora por força de antecipação dos efeitos da tutela correspondia a R\$ 552,82 e, considerando-se que, entre a data do requerimento administrativo (13.09.2011) e a sentença (registrada em 09.08.2013), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, conforme informações do CNIS (fls. 21), manteve vínculos empregatícios de 30.11.2005 a 02.01.2006, 01.04.2006 a 30.04.2006, 17.10.2006 a 14.11.2006 e de 01.04.2007 a 25.10.2007 e recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, de 02/2011 a 08/2011.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (18.06.2012), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, verifica-se que o reingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A própria autora informou ao perito que seus problemas de saúde tiveram início em fins de 2010. Embora o laudo registre como data de início da incapacidade 31.08.2011, com base em cartão de comparecimento a consulta no Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, há solicitação de exame complementar datada de 24.05.2011, em que relatado ser portadora de epilepsia de difícil controle, tendo sido submetida a diversos esquemas terapêuticos, com importante prejuízo das suas atividades ocupacionais, a indicar que a incapacidade já precedia esta data, nos termos do informado pela própria autora (fl. 37).

Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurador apto para o trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurador, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº

1.060/50.

- *Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO - DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições como contribuinte individual, clara a perda da qualidade de segurada. O prazo de vinte e quatro meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que seu último vínculo empregatício foi rescindido em 25.10.2007, tendo ajuizado a ação somente em 18.06.2012, já considerada a dilação nos termos dos parágrafos 2º do dispositivo retromencionado (autora comprovou a percepção de seguro-desemprego).

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto inexistentes elementos de prova que permitam concluir que a incapacidade se fazia presente desde então.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu a apelada quando esta não mais ostentava a qualidade de segurada e sua nova filiação ocorreu após o advento da patologia incapacitante, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Destarte, a decisão impugnada merece ser reformada, porque em desacordo com entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES

RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males

datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteados no trabalho"; (III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Dai o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da

doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício.

Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos.

Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, retornando, ao RGPS, a segurada, - que havia perdido tal condição - quando já incapacitada.

Dessa forma, a sentença encontra-se em manifesto confronto com entendimento jurisprudencial dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Reformada a sentença, a antecipação dos efeitos da tutela deve ser revogada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Condeno a autora ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 300,00 na decisão de fls. 125, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Autora condenada ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 300,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000874-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000874-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE WILSON CRUZ MELO
ADVOGADO : SP134434 VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO
No. ORIG. : 00019897820128260274 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (23.02.2012). Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (23.02.2012). Determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Registrada em 28.02.2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

O exame pericial foi realizado por fisioterapeuta, profissional de confiança do juízo. No mais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.

In casu, contudo, tratando-se de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário por incapacidade, há de se observar o disposto no artigo 42, §1º, da Lei n.º 8.213/91, em que o reconhecimento da incapacidade depende de exame médico-pericial.

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica, por profissional médico habilitado para tanto.

Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.

Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC n.º 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).

"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.

1. Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.

2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.

3. Apelação provida." (TRF 4ª Região, AC n.º 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial, por profissional médico habilitado para tanto. Revogo a tutela deferida em sentença. Julgo prejudicada a apelação.

I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.99.001730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTINA DE MORAIS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA
No. ORIG. : 11.00.00052-0 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **31/08/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 19/23).

Justiça gratuita concedida (fl. 24).

CNIS/Plenus (fls. 39/43).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 60/65).

A sentença prolatada em **24/06/2013** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data do requerimento - **05/07/2011** (fls. 22/23) - com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação apurada. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 67/70).

O INSS apelou (fls. 75/80), defendendo, em caráter preliminar, o reconhecimento da coisa julgada, em razão de pedido idêntico formulado pela autora, já apreciado pelo Judiciário; em mérito, pela reforma integral da sentença. Contrarrazões (fls. 87/90).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural, concedendo à autora aposentadoria por idade à rurícola. De acordo com o conteúdo trazido pelo INSS, além das laudas extraídas do sistema informatizado desta Corte - cuja juntada ora determino - verificou-se que a parte autora já havia ajuizado demanda idêntica à presente - mesmas partes, mesmo pedido (mediato e imediato) e mesma causa de pedir (próxima e remota) - perante o mesmo Juízo de Direito da Comarca de Rancharia/SP, com a primeira ação ajuizada no **ano de 2005** e a segunda, a presente, no **ano de 2011**. As sentenças proferidas em Primeiro Grau revelaram-se favoráveis à parte autora, sendo que ambas as demandas foram posteriormente remetidas a esta Corte, por força de interposição recursal, sendo distribuídas sob os nºs **2007.03.99.042826-0** e **2014.03.99.001730-5**, respectivamente.

Com relação ao feito de nº **2007.03.99.042826-0**, de Relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Vera Jucovsky, sobreveio decisão monocrática publicada em **06/12/2007**, dando provimento ao apelo do INSS, para reformar na íntegra a r. sentença, transitando em julgado o *decisum* em **07/01/2008**.

Verifica-se, pois, que em ambas as ações - a presente, e a referida no parágrafo retro - a autora objetivava a concessão de benefício de "aposentadoria por idade", sob a mesma alegação, qual seja, ter desempenhado atividades laborativas no meio rural durante toda a vida.

Deste modo, restou caracterizada a identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as duas ações.

Neste ponto, anoto ser vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada. Não obstante a jurisdição ser una e indivisível, não comporta apreciações superpostas a respeito de questões já decididas.

Manifesta, pois, na espécie, a ocorrência de coisa julgada material (*ex vi*, art. 301, parágrafo 3º, segunda parte, e 467, ambos do CPC), devendo ser extinto o processo, sem julgamento do mérito, tal como previsto pelo art. 267,

inciso V, §3º, do CPC.

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no disposto no art. 557 do CPC, **ACOLHO A MATÉRIA PRELIMINAR** arguida pelo INSS, para reconhecer a ofensa à coisa julgada, e **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, à luz do artigo 267, V, §3º, também do CPC.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004865-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004865-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAYVID HELDER OLIVEIRA DOS OUROS NUNES incapaz
ADVOGADO : SP303911A JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA
REPRESENTANTE : DANIELA DA CONCEICAO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP303911A JULLIANA ALEXANDRINO NOGUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BANANAL SP
No. ORIG. : 12.00.00017-2 1 Vr BANANAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício assistencial, no valor de um mínimo, a partir da citação. A pagar as prestações em atraso, monetariamente corrigidas a partir do vencimento de cada prestação até o efetivo pagamento (cf. Súmula n. 8 do E.TRF 3ª Região e Provimento n. 26/01 da E. Corregedoria Geral da Justiça da 3ª Região) e acrescidas de juros de mora à razão de 0,5% ao mês, desde a citação até 10.01.2003 (cf. Súmula n. 204 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, art. 1 da Lei n. 4414, de 24 de setembro de 1964, art. 1062 do C.C. de 1916 c.c. art. 219 do CPC), e à razão de 1% ao mês, a partir de 11.1.2003 (cf. arts. 405 e 406 do novo Código Civil, c.c. o art. 161, parágrafo 1º, do CTN). Submeteu-a ao Reexame Necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a modificação dos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, ante a necessidade de observância da Lei n.º 11.960/2009.

O Ministério Público Federal às fls.134/136, opina pelo parcial provimento do recurso interposto, na parte relativa ao juros.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

De outro lado, a Autarquia apela insurgindo-se apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da

decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso de se submeter a decisão ao reexame necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o §2º ao art. 475, do CPC, tendo em vista que a condenação não excede 60 salários mínimos.

Passo, então, à análise do apelo da Autarquia.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Cumprir observar que, após as alterações no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovadas pela Resolução n. 267, de 02.12.2013, resultantes, na maioria, da inconstitucionalidade parcial do art. 1º-F da Lei 9494/97 (ADI 4357/DF), ficou afastada a aplicação dos "índices oficiais de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.

Houve também importante alteração quanto aos juros moratórios, visto que a Lei n. 12.703/2012 alterou a sistemática de juros da caderneta de poupança, estabelecendo o teto de 70% da taxa SELIC, mensalizada, quando esta for igual ou inferior a 8,5% ao ano - por força da Lei n. 11.960/2009, nessa parte não declarada inconstitucional pelo STF, os juros moratórios devidos pela Fazenda Pública correspondem aos juros incidentes sobre as cadernetas de poupança.

Assim, o apelo merece provimento no que diz respeito aos juros moratórios.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. CONSECTÁRIOS LEGAIS. I - Tendo em vista que o pedido foi julgado procedente pelo juízo a quo, de modo que a sentença é que foi a decisão concessiva do benefício, a verba honorária deve incidir sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. II - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). III - Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora parcialmente provido. (TRF3. Processo n. 00140044220134039999. APELREEX - Apelação/Reexame Necessário - 1856860. Décima Turma. Relator: Desembargador Federal Sergio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2014. Data da Publicação: 19/02/2014).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, não conheço do reexame necessário e dou parcial provimento ao apelo da Autarquia apenas para fixar os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício assistencial, com DIB em 04/05/2012(data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006444-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006444-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA LUCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG. : 12.00.00040-5 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, bem como, honorários periciais no valor de um salário mínimo. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial a partir da juntada aos autos do laudo médico pericial, a redução da verba honorária e a exclusão dos honorários periciais. A autora recorre adesivamente, pleiteando o termo inicial desde o requerimento administrativo (19/05/2011).

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença prolatada concedeu auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 13/08/2012, constatou ser, a autora, portadora de hipertensão arterial e espondiloartrose, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária "*para atividades que demandem esforço físico.*"

Em resposta aos quesitos, o perito afirmou que a requerente não está incapacitada para o trabalho de oficial de secretaria.

Na petição inicial, a autora relata que "*trabalha no perímetro urbano, exercendo seu labor como oficial de secretaria junto à Prefeitura de Jiquara-SP, conforme consta da portaria de nomeação n. 1610 de 04/02/2002 em anexo.*"

De fato, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta vínculo empregatício com o Município de Jiquara, na função de "*técnicos em secretariado, taquígrafos e estenotipistas*" (CBO 3515), desde 04/02/2002 - sem data de saída, mas com última remuneração em 10/2013, por ocasião da implantação da tutela antecipada.

Dessa forma, verifica-se que mesmo após a realização da perícia, a autora continuou a laborar.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua atividade profissional habitual (oficial de secretaria), não há como considerá-la incapacitada para o trabalho, não havendo nos autos elementos hábeis a fundamentar a conclusão de existência de incapacidade, sendo de rigor a reforma da sentença.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTVEU A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.

- Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa,

sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.

- O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforma já dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda. - Agravo legal não provido."

(TRF3, AI 00085418020124030000, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU 10.08.2012).

"PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS - CTPS - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE - ISENÇÃO.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001).

- A reprodução de documentos, sem autenticação, tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despicienda a mera impugnação, sob o aspecto formal, de falta de autenticação. Da mesma forma, as anotações constantes nas cópias da CPTS juntadas aos autos não foram impugnadas diretamente. Por outro lado, em consulta ao CNIS/PLENUS constata-se sua veracidade, razão pela qual fazem prova plena dos registros ali constantes.

- Não obstante o perito judicial concluir pela incapacidade, o autor teve condições de continuar trabalhando, inclusive com um contrato de trabalho de quase cinco anos, razão pela qual não faz jus ao benefício pleiteado.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Apelação provida.

- Recurso adesivo prejudicado.

(TRF3, APELREEX 00039659820044039999, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 02.09.2009, pág. 272).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Revogo a tutela anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006938-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP253514 VICENTE DE PAULA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00081-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora implementou o requisito etário em 25/11/2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou cópias dos seguintes documentos:

- certidões do nascimento, em 1976 e 1980 (fls. 15/16) de prole havida com José Lopes Filho, nas quais ele figura como lavrador;
- certidão de casamento de seu filho Reginaldo Marcelo de Oliveira, nascido em 22/07/1972, que foi qualificado, na época das núpcias (em 2007), como lavrador (fl. 17).

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram em detalhes o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (13/03/2012 - fl. 12), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007782-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURILIO COSTA JORGE
ADVOGADO : SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 00011905720128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros na forma da Lei nº 11.960/09. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária, juros e termo inicial de concessão do benefício, pleiteando a alteração para a citação ou ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual consta os registros de atividades nos períodos de 1º/4/82 a 11/12/86, 1º/5/87 a 30/7/88, 1º/6/89 a 1º/8/90, 1º/9/90 a 1º/6/92, 1º/2/93 a 16/5/94, 15/1º/01 a 5/10/02, bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a 11/09 a 12/10 e 2/11 a 3/12 (fls. 70).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 4/4/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 59/62). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o periciando é portador de "*Abaulamento discal difuso em L4-L5 e L5-S1 com sinais de espondilodiscoartrose lombar; Herniação discal centro-lateral direito em C5-C6 e sinais de espondiloartrose cervical*", concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19/3/12, fls. 19).

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrêgia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar

correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a incapacidade apresentada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando ao INSS a implementação da aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar os juros a partir da citação. De ofício, concedo a tutela específica, determinando ao INSS a implementação da aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com renda mensal inicial (RMI) no valor a ser calculado pela autarquia e data de início do benefício (DIB) em 19/3/2012, sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008077-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008077-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA MEIRA BITENCOURT CACIN
ADVOGADO : SP158005 ANDRE DOMINGUES
No. ORIG. : 12.00.00012-4 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 104/108, proferida em 21/03/2013, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-acidente, desde a cessação na via administrativa, em 24/12/2011 (fls. 05). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Aduz que a demanda não tem natureza acidentária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

In casu, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* concedeu auxílio-acidente, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil; portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".

- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Passo, pois, à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 04/15.

A parte autora, qualificada com doméstica, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnósticos de "lombalgia de origem degenerativa e depressão adquirida", concluindo pela "incapacidade parcial e definitiva para o trabalho", desde "novembro de 2012".

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a requerente não faz jus aos benefícios pleiteados, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação da autarquia para anular a r. sentença e, aplicando, por analogia, o disposto no art. 515, §3º, do CPC, reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008486-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008486-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUZIA INNOCENCIO ROMAO
ADVOGADO : SP044094 CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178318 LUIZ HENRIQUE DE LIMA VERGILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00042-6 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 02.08.2010 (fls. 23).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/15, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 13.02.1943), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de casamento em 31.12.1955, qualificando o marido como lavrador (fls. 10);
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 01.07.1974 a 31.12.1987, em atividade rural (fls. 11/14);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 13.05.2008, conforme processo administrativo juntado em apenso.

A Autarquia juntou, a fls. 37/39, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora e em apenso que o marido recebe aposentadoria por tempo de contribuição.

As testemunhas ouvidas em 02.07.2013 (fls. 35/37), conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com os depoentes. Esclarecem que a autora "parou de trabalhar há 15 anos" (1998).

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

O fato das testemunhas afirmarem que "a autora parou de trabalhar há 15 anos" (1998), não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que foi no momento que implementou o requisito etário (1998).

Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.

Esclareça-se que embora o marido recebe aposentadoria por tempo de contribuição sem notícia no CNIS de vínculos urbanos, a autora traz prova material em seu próprio nome.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 9 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou **55** anos em **1998**, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 132 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.05.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para

reformular a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.05.2008 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008761-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008761-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLARICE MARIA ALVES
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00108-3 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **21/08/2012**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 15/30 e 85/90).

Justiça gratuita concedida (fl. 34).

CNIS/Plenus (fls. 48/51).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 53 e 57).

A sentença prolatada em **22/08/2013** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei n° 1.060/50 (fls. 52 e verso).

A parte autora apelou (fls. 60/84), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei n° 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar n° 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n° 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da

Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte

autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de

Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **20/05/2012** (fl. 15), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. *As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

3. *Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável*

final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.

6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.

8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.

9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.

10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de certidões de nascimento de sua prole (datadas de **22/07/1978, 04/02/1980, 26/11/1981, 23/11/1982, 18/05/1984, 29/10/1986**), donde se observa a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fls. 85/90);

- cópia de CTPS do cônjuge varão, com registros empregatícios descontínuos, de natureza rural, entre os anos de **1984 e 2001** (fls. 19/26).

De mais a mais, a pesquisa ao sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, confirma o exercício rural do cônjuge varão.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas.

Por oportuno, esclareço que as poucas contribuições previdenciárias vertidas pela parte autora, em caráter individual, não fazem mácula a seu já demonstrado ciclo laborativo no campo.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do pedido administrativo - **01/06/2012** (fl. 30) - devidamente comprovado nos autos.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente,

inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo.

Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009043-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009043-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAQUINA RIBEIRO BRITO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00100-0 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 194//195, proferida em 22/10/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/20 e 25/221.

A parte autora, qualificada como ajudante de cozinha, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que "a periciada se encontra incapacitada no momento atual para suas atividades habituais, em decorrência da associação de patologias degenerativas e inflamatórias ortopédicas e distúrbios oftalmológicos, pulmonares e cardiocirculatórios, mas não apresenta em princípio incapacidade permanente e/ou definitiva".

Extrato do CNIS, de fls. 178/179, informa diversos períodos de recolhimentos de contribuições, sendo os mais recentes de 07/2005 a 06/2010 e de 03/2011 a 11/2011.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses e percebia benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da demanda, em 19/08/2011, pelo que não há que se falar em perda de qualidade de segurada.

Cumpra saber, então, se o fato do laudo pericial ter atestado incapacidade parcial e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade laborativa habitual, como claramente aponta o experto judicial a fls. 167 verso, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 14/06/2012 (fls. 12), uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 14/06/2012 (data do requerimento na via administrativa).

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 14/06/2012, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009122-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009122-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CLARISSE MARTINS PINHO
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00106-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 76/77).

A r. sentença de fls. 157/159, proferida em 26/07/2013, revogou a liminar e julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando, preliminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar se confunde com o mérito e com ele será apreciada.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/72.

A parte autora, qualificada como "doméstica/faxineira", contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnósticos de "artrose", "fratura platô tibial do joelho esquerdo", "depressão maior", "fibromialgia", "nefrolitíase renal bilateral" e "disacusia neurosensorial unilateral", concluindo pela incapacidade parcial e permanente para "atividades que demandem a realização de esforço físico, sobrecarga de peso de membros inferiores, bem como para atividades que demandem a necessidade de perfeita acuidade auditiva" (fls. 146 e 148).

Extrato do CNIS, de fls. 108/109, informa recolhimentos de contribuições em diversos períodos de 09/1985 a 09/2002, bem com percepção de benefício de 30/09/2002 a 24/11/2006, 08/11/2006 a 14/08/2009, 27/10/2009 a 04/02/2009 e de 19/06/2010 a 04/2011.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses e percebia benefício de auxílio-doença quando do ajuizamento da demanda, em 22/07/2010, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra saber, então, se o fato do laudo pericial ter atestado incapacidade parcial e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de sua atividade laborativa habitual, como faxineira/doméstica, devendo ter sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento, em face da possibilidade de reabilitação apontada pelo experto médico (fls. 146 - quesito 06).

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto de prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha efetivamente trabalhado, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação de valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da citação.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009171-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009171-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES DO NASCIMENTO ALVES
ADVOGADO : SP172470 CESAR AUGUSTO HENRIQUES
No. ORIG. : 01011980320098260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Maria de Lourdes do Nascimento Alves em 24.03.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a alta administrativa (15.04.2008). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença de procedência. INSS condenado a restabelecer o auxílio-doença da autora a partir de 07.03.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da sentença. Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, com correção monetária e juros de mora idênticos aos aplicados à caderneta de poupança. Antecipados os efeitos da tutela. Réu condenado ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado, corrigido desde a condenação. Sem custas. Publicada em 10.08.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, arguindo, preliminarmente, a nulidade do laudo pericial. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, haja vista a possibilidade de reabilitação profissional da autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Isso porque, com a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Remessa oficial tida por interposta.

Cumpra observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha a autora requerido em sua peça exordial o restabelecimento do auxílio-doença de que esteve

em gozo ou a concessão de aposentadoria por invalidez desde 15.04.2008, o juízo *a quo* condenou a autarquia ao restabelecimento do auxílio-doença desde 07.03.2008.

Dessa forma, tal decisão apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir *aquém* (*citra* ou *infra petita*), *fora* (*extra petita*) ou *além* (*ultra petita*) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se *citra* ou *infra petita*, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida *extra* ou *ultra petita*. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou *causae*) *petendi* e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Preliminarmente, não prospera a nulidade suscitada.

Ao contrário do que alegou o réu, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos, em grande parte coincidentes com seus questionamentos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, a autora esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 10.11.2003 a 07.03.2008 e de 04.06.2010 a 09.02.2011 (fls. 104-106).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 24.03.2009, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora iniciou quadro de fobia social com ataques de ansiedade e insônia grave e, sem melhora significativa mesmo com tratamento. Declarou que o quadro foi agravado por doença depressiva de sua filha, recolhida ao leito desde seu último parto, há quatro anos, em razão de depressão pós-parto. Afirmou, contudo, que tanto a depressão quanto o transtorno de ansiedade têm tratamento e não são necessariamente incapacitantes, porém, no caso, pela gravidade, e em razão da falta de resposta ao tratamento, mesmo adequado e feito por profissional especializado, concluiu encontrar-se incapacitada para o exercício de qualquer trabalho.

Ao quesito elaborado pela autora acerca da possibilidade de reabilitação profissional respondeu que "teoricamente sim".

Há, ainda, atestado de psiquiatra informando que a autora esteve sob os seus cuidados profissionais de 06.11.2003 a 11.08.2009, com diagnóstico de "outros transtornos depressivos" e "quadro fóbico ansioso" sem melhora efetiva do quadro psicopatológico com tratamento adequado (fl. 150).

As considerações do perito indicam prognóstico positivo, na medida em que se encontre o tratamento adequado às patologias da autora, até o momento não alcançado.

Tendo em vista a evolução constante da indústria farmacêutica, em especial no que se refere aos medicamentos psicoativos, e a possibilidade de reversão do quadro, devido benefício de caráter temporário.

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

A renda mensal inicial do benefício deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

O benefício é devido desde 15.04.2008, nos termos do pedido, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então, compensando-se os valores já pagos.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Incabível condenação em honorários periciais, porque a perícia foi realizada por perito integrante do Núcleo de Gestão Assistencial, órgão público.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença, porquanto presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido. Rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença à autora desde 15.04.2008; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; para que o percentual dos honorários advocatícios incida sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença; e excluir da condenação as despesas processuais. Revogada a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009297-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009297-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA	: ANGELA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ041083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG.	: 11.00.00095-9 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "*sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício de fl. 79-80 (junho/2011) e a da prolação da sentença (setembro/2013), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009486-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009486-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSEFA MARIA FRANCISCA DE JESUS
ADVOGADO : SP229079 EMILIANO AURELIO FAUSTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00090-3 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 145/146 (proferida em 16/09/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, em especial a inaptidão laboral. Requer a fixação dos honorários advocatícios no percentual de 20% (vinte por cento).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no

art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/30, dos quais destaco:

- carteira profissional com vínculos empregatícios rurais descontínuos de 1982 a 2004;
- comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, concedido até 01/04/2010 (fls. 24).

A fls. 98, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando a concessão de auxílio-doença, de 07/02/2007 a 01/04/2010.

A fls. 102, o INSS juntou parecer pericial técnico-fundamentado, informando que a autora é soropositiva desde 2007. Aduz que refere dores em região dorsal e fez tratamento cirúrgico para queimadura; apresentou tomografia computadorizada de coluna lombar e coluna cervical com evidência de protusão discal.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que sofreu acidente doméstico ocorrendo queimadura importante em tórax.

O laudo atesta que a periciada tem como antecedente sorologia positiva para HIV, hipertensão arterial e diabetes. Aduz que tais enfermidades podem ser tratadas clinicamente. Esclarece que a autora faz uso de medicamentos e não se observa comprometimentos que a torne incapacitada. Conclui pela inexistência de incapacidade para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/04/2010 e ajuizou a demanda em 14/07/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto ao requisito da inaptidão para o trabalho, embora a conclusão do laudo pericial juntado aos autos seja pela inexistência de incapacidade para o trabalho, não está o Juiz adstrito a essa conclusão se, dos demais elementos constantes dos autos, especialmente as condições pessoais do segurado (como sua qualificação profissional e seu nível sócio-econômico) exsurgir a impossibilidade de sua inserção no mercado de trabalho sem o risco de evolução de sua doença.

Nos casos de portadores do vírus HIV, ainda que a doença esteja assintomática, o exercício da atividade laborativa torna-se difícil, dado que aliado ao risco de agravamento da doença, ao preconceito (especialmente em cidades menores), a pessoa infectada apresenta transtornos depressivos e ansiosos que dificultam sua interação com outras pessoas.

Aliado a esses fatos deve ser considerado ainda que os coquetéis disponíveis na rede pública de saúde para os portadores do vírus podem causar fadiga, náusea e outros efeitos colaterais que tornam o exercício da atividade laborativa, senão impossível, extremamente penosa para o trabalhador.

Nesse sentido já decidiu este TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL da 3ª REGIÃO, conforme se verifica da leitura da ementa abaixo transcrita:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.

III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar

os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.

IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurador que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - A renda mensal inicial deverá ser calculada segundo o art. 44 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, c/c os arts. 28, 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 em regular liquidação de sentença, em valor nunca inferior a um salário-mínimo (art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal).

VII - Inexistindo prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o termo inicial é fixado a partir da data do laudo pericial, quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Precedentes.

VIII - As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, segundo as disposições da Lei nº 6.899/81, legislação superveniente, Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ.

IX - Incidirão os juros de mora a partir do laudo, à base de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês.

X - Honorários advocatícios de dez por cento sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão. Inteligência do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência desta Turma e do STJ- Súmula 111.

XI - Honorários periciais fixados em R\$ 200,00, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/2002, do Conselho da Justiça Federal.

XII - Diante da gravidade da doença e do fato da apelante aguardar a prestação jurisdicional há 9 anos, configurados o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, a justificar a concessão liminar da tutela, na forma do artigo 461, § 3º, CPC.

XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 517864 - Órgão Julgador: Nona Turma, Data: 10/05/2004 - Rel. JUÍZA MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Neste caso, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 520.082.993-0, ou seja, 02/04/2010, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.
- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.
- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 02/04/2010, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/04/2010 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 520.082.993-0). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009707-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009707-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUZINETE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00036-4 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 66/67, proferida em 25/04/2012, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente o requisito da qualidade de segurado especial.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que restou demonstrado os autos o cumprimento dos

requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/25, dos quais destaco:

- CTPS, constando 17 vínculos laborativos, todos como trabalhadora rural (fls. 14/20).

A parte autora, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo aponta diagnóstico de "hipertensão arterial - fibromialgia - CIA" e conclui pela incapacidade "parcial e definitiva".

Em resposta aos quesitos, o sr. perito atesta que a condição médica da requerente a "incapacita para tarefas braçais intensas"

Ouvidas testemunhas em audiência de 02/10/2013, a fls. 62/64, que relatam o labor rural da requerente.

Como visto consta dos autos prova material da condição de rurícola da parte autora, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado incapacidade parcial, com impossibilidade de exercício de atividades que demandem esforços físicos, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava, como lavradora.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22/03/2011 - fls. 24), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, **o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.**

2. Agravo regimental improvido.

AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez de rurícola, a partir de 22/03/2011. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 22/03/2011, no valor de um salário mínimo. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010382-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010382-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA LUIZA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041248420108260128 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 151/152v (proferida em 20/09/2013) julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurado da parte autora.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/12.

A fls. 42, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios, em nome da parte autora, de 01/08/1984 a 30/09/1985 e de 30/11/1998 a 29/12/1998. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2010 a 12/2010.

A parte autora, bordadeira/lavadeira, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrose em ambos os joelhos, acrômio clavicular, tendinite em ombro esquerdo, ruptura total da supraespinhal, tendinite subescapular, infraespinhal e derrame articular em ombro esquerdo, artrose de coluna tóraco lombar e redução do espaço de L5 a S1. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 2012.

A fls. 160/161, há nova consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2010 a 02/2011, de 04/2011 a 05/2011 e de 10/2012 a 08/2013. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 02/02/2011 a 31/03/2011, de 27/06/2011 a 27/09/2011 e de 08/03/2012 a 07/05/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 09/12/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora na data apontada no laudo para o início da incapacidade, vez que a consulta mais recente ao sistema Dataprev revela que continuou a recolher contribuições previdenciárias até 08/2013 e recebeu auxílio-doença até 07/05/2012.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 550.459.636-6 (08/05/2012), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época. Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 08/05/2012, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/05/2012 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 550.459.636-6). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010940-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010940-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SEBASTIAO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1822/5184

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00092-7 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (12.07.2012 - fl. 20), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora apelou, alegando que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. Requereu, ainda, a majoração da verba honorária.

O INSS pede a reforma total da r. sentença, senão ao menos a exclusão de prestações pelos períodos em que o autor trabalhou, bem como a mitigação da verba honorária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e a carência restaram incontroversas.

De acordo com o exame médico pericial, o demandante apresenta patologia na coluna lombar, encontrando-se incapacitado de forma total e temporária para o trabalho (fl. 70).

Dessa forma, tendo em vista que o *expert* informou ser possível a recuperação do autor, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

Por outro lado, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade **temporária**, passível de tratamento especializado.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença, pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré. Compensando-se os valores eventualmente pagos.

O fato do autor ter trabalhado quando já incapacitado não é óbice ao recebimento do benefício, pois após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por fim, o art. 101 da Lei 8.213/91 assegura à autarquia o direito de realizar perícias periódicas com o fito de averiguar a continuidade ou não da incapacidade.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e

execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011046-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011046-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : IVANILDE DA CRUZ PADOVANI
ADVOGADO : SP123061 EDER ANTONIO BALDUINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00040-5 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença de fls. 93/96 (proferida em 05/02/2014) julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurado da parte autora.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/27.

A fls. 43/44, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 14/09/2007 a 18/02/2008, de 22/09/2008 a 10/2008 e de 03/11/2010 a 08/11/2010.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de epilepsia estabilizada, transtornos emocionais transitórios sem descompensação psicológica e déficit sensitivo no membro superior direito. Não é recomendável retornar às funções de trabalhadora rural. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva ao labor, desde

01/06/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 08/11/2010 e ajuizou a demanda em 19/03/2013.

Observe-se que, no caso, o perito judicial informou que a incapacidade teve início em 01/06/2012.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Ademais, não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora entre a cessação do último vínculo empregatício (08/11/2010) e a data indicada pelo perito como início da incapacidade (01/06/2012), tendo em vista que os documentos trazidos aos autos comprovam o desemprego, o que prorroga o prazo do chamado "período de graça" para 24 meses. Assim, manteve a parte autora a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, §2º, da Lei nº. 8.213/91.

Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o farto histórico laborativo da segurada permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

(...)

IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento.

(TRF 3ª. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (12/06/2012 - fls. 49), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 12/06/2012, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 12/06/2012 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012158-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012158-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JANDIRA VALEO RIBEIRO
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
No. ORIG. : 12.00.00079-0 2 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada.

O INSS em seu recurso de apelação, suscita, inicialmente, cerceamento de defesa e, no mais, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram devidamente comprovadas de acordo com o CNIS de fl. 48.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta deslocamento de retina em olho direito, síndrome cervicobraquialgia, gonartrose, esporão do calcâneo e dor articular, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 37-40).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante à concessão da tutela específica (art. 461, § 3º, do CPC), não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, quais sejam: relevante o fundamento da demanda e justificado receio de ineficácia do provimento final.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada. Concedo a tutela específica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29835/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018828-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018828-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NAIRDE DE JESUS GARCIA
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
: SP154523 CARLOS ANTONIO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139026 CINTIA RABE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG. : 04.00.00073-5 3 Vr ITU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (fls. 102/103) contra decisão monocrática (fls. 95/98) que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **negou seguimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença que julgara **improcedente** pedido de concessão de "benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência" (fls. 56/59).

Sustenta o órgão Ministerial a existência de **omissão** no julgado, acerca da renda familiar - proveniente da realização de "bicos" pelo marido da autora - ser considerada rendimento de caráter incerto, não-fixado, do que se pode inferir a situação de vulnerabilidade econômica do núcleo familiar da demandante.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto aos embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, os incisos I e II, do artigo 535, do Código de Processo Civil, dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão; em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas, seria de se impor a rejeição do recurso.

Entretanto, ao reconhecer o manifesto caráter infringente dos embargos de declaração (real intenção de reverter o julgado), com fulcro no Princípio da Fungibilidade, recebo os declaratórios como agravo legal, uma vez que a pretensão da parte embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1 - Tendo em vista o caráter infringente dos presentes embargos de declaração e os princípios da fungibilidade e instrumentalidade das formas, recebo os embargos como se agravo regimental fossem.

(...).

V - Agravo regimental improvido, com imposição de multa." (EDcl no AREsp 86079/SP, 2011/0205782-4, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, v.u., DJe 30.03.12)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO INSTITUTO DA COISA JULGADA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - ÔBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO." (EDcl no REsp 1207303/RS, 2010/0151833-3, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, v.u., DJe 15.03.12)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO TRATADA EXPRESSAMENTE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PROCURAÇÃO. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1 - Improperável a alegação do recorrente de ausência de prequestionamento e dialeticidade, eis que a matéria relativa à multa do art. 475-J foi devidamente tratada pelo tribunal de origem no acórdão recorrido e suficientemente impugnada pelas razões do recurso especial.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no AREsp 7365/MS, 2011/0092711-0, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, v.u., DJe 27.03.12)

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, COM PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. REVISÃO. CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. RETROAÇÃO. PARA NOVO CÁLCULO DA RENDA MENSAL - RMI. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. "BURACO NEGRO". RECÁLCULO E REAJUSTE COM APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Evidenciando o manifesto caráter infringente dos embargos, são eles recebidos como agravo regimental, com fulcro no Princípio da fungibilidade, uma vez que a pretensão da embargante não se coaduna com a finalidade dos declaratórios de sanar omissão, contradição ou obscuridade que, porventura, existam na decisão recorrida.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se dá provimento." (EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1217199/PR, 2010/0191646-9, 5ª Turma, Rel. Des. Conv. TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, v.u., DJe 27.04.12)

Tenho para mim que assiste razão ao *Parquet*.

Aduz a parte embargante que a r. decisão monocrática terminativa, proferida pelo então Relator do feito, o Exmo.

Desembargador Federal Newton De Lucca, é omissa quanto à análise da condição, real, de miserabilidade da parte autora; transcrevo, pois, o teor da decisão:

"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, "suspendendo a execução da sucumbência enquanto perdurar a gratuidade" (fls. 59).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 75/79, o D. Representante do Parquet Federal Dr. João Bosco Araujo Fontes Junior opinou pelo provimento do recurso.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo (fls. 93).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade da demandante - com 57 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 36/39). Afirma o esculápio encarregado do exame que a autora "sofreu acidente vascular cerebral (AVC) isquêmico - derrame cerebral - que lhe deixou com hemiplegia esquerda. Apesar de várias sessões de fisioterapia, não houve melhora. Já apresenta espasticidade de membro superior esquerdo. O quadro é caracterizado como sendo de invalidez parcial e permanente, invalidez esta de 70%, segundo tabela da SUSEP, pela perda de uso de um membro superior, mais 50% pela perda parcial de uso de um membro inferior" (fls. 38). Questionando sobre se a deficiência de que é portadora a requerente, a impede de exercer ocupação que lhe garanta a subsistência (fls. 21 - Quesito nº 3), o especialista respondeu que "Sim". Por fim, perguntado sobre se a autora encontra-se totalmente incapacitada para a vida independente e/ou para o trabalho, o perito respondeu que "para a vida independente não, para o trabalho sim" (fls. 39).

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A

1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus) Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 29/31 realizado em 21/3/05, demonstra que a autora mora com seu marido, Sr. Aparecido Roque, de 57 anos. Residem em imóvel alugado pelo valor de R\$ 180,00, composto por três cômodos em bom estado de higiene e conservação. A assistente social constatou que "os móveis e utensílios de aspectos simples mas muito limpo e bem conservado. (...) Apesar da simplicidade, a condição habitacional propicia acomodação adequada e conforto aos moradores" (fls. 30). A renda familiar mensal é de R\$ 350,00, aproximadamente, provenientes do salário do esposo da requerente, que faz "bicos" como servente de pedreiro. Segundo informações prestadas pela demandante à assistente social "referiu que não pode contar com a ajuda dos filhos pois estes também enfrentam dificuldades econômicas, mas mesmo assim eles colaboram com alimentos quando podem mas (sic) as despesas do lar: pagamento de água, alimentação e outras" (fls. 30). O estudo social foi elaborado em 21/3/05, data em que o salário mínimo era de R\$ 260,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

(salientei, nesta oportunidade)

Com efeito, o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Senão vejamos.

A parte autora ajuizou a presente demanda em **22/07/2004**, objetivando benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Carta Magna, sob alegação de ser portador de deficiência.

Foram acostados documentos (fls. 09/10).

Justiça gratuita concedida (fl. 11).

Laudo sócio-econômico (fls. 29/31).

Relatório de perícia médica (fls. 36/39).

A r. sentença prolatada em **25/10/2005** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade lhe concedida (fls. 56/59).

Apelação ofertada pela parte autora (fls. 61/65), pela reforma integral da sentença.

Contrarrazões recursais em fls. 68/70.

Ascenderam os autos a esta Corte, sobrevivendo parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 75/79).

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial, asseverando que a mesma, tendo sofrido "*acidente vascular cerebral (AVC) isquêmico - derrame cerebral*", foi acometida de "*hemiplegia esquerda*", sendo que o quadro apresenta-se como de "*invalidez parcial e permanente*".

E muito embora o perito refira à condição de incapacidade parcial da autora, cabe, aqui, lembrar que, segundo consta dos autos, analfabeta, ter-se-ia dedicado, ao longo da vida, a tarefas em lavoura, de modo que a esta altura, seria impossível reiniciar seu ciclo laborativo em tarefas de outra natureza, que não a braçal.

Já a investigação social elaborada revela que a parte autora reside com seu esposo, em espaço alugado, guarnecido com móveis e utensílios, com boa higiene e conservação.

A renda familiar, considerando apenas a do casal - já que há menção de que filhos têm famílias constituídas - equivale a R\$ 350,00, oriunda de "bicos" eventuais realizados pelo marido da autora, na condição de pedreiro.

A realidade da autora resume-se a morar com o esposo, sendo o imóvel alugado, de modo que os recursos do casal, já tão parcos, acabam sendo insuficientes para as necessidades outras que, bem se sabe, para um casal de idosos, não são poucas.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Não há recursos obtidos para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei n.º 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso adquirida/readquirida a capacidade laboral e/ou a autossuficiência econômica, a cassação do benefício.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **21/10/2004** (fl. 16vº) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei n.º 8.620, de 05.01.93, preceitua o

seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para, reformando a decisão de fls. 95/98, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006798-69.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006798-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: HERALDO MARCONDES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
No. ORIG.	: 00067986920064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora.

Foi mantida a tutela antecipada e não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 25.02.08, o qual dá conta de que a parte autora sofre de surdez bilateral profunda e hipertensão arterial estágio IV, muito grave (fls. 53-55).

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e permanente para a atividade laboral habitual do requerente.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, verificou-se por meio de consulta ao CNIS da demandante, que possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.07.84 a 17.03.00.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 17.03.00, e o ajuizamento da presente ação em 13.09.06, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 5 (cinco) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA.

AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008205-13.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.008205-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI GONCALVES
ADVOGADO : SP027016 DEISE DE ANDRADA OLIVEIRA PALAZON e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00082051320064036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 315/319: Oficie-se o INSS para que cumpra integralmente a decisão que concedeu a antecipação da tutela, no prazo de dez dias, sob as penas da Lei.

P.I.

São Paulo, 19 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035737-74.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035737-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ILDETE RAMALHO LUSTOSA
ADVOGADO : SP074723 ANTONIO LOURIVAL LANZONI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 03.00.00079-8 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados pela parte autora (fls. 09-28).

Deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 29 v.).
Citação em 14.11.03 (fl. 37).

Audiência de instrução e julgamento (fls. 86-91).

Sentença de procedência, prolatada em 25.08.06 (fls. 94-97).

Apelação do réu (fls. 100-107).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 132-133).

Decisão proferida por esta E. Corte, anulando a r. sentença prolatada, e determinando a devolução dos autos ao Juízo de origem, para realização de estudo social e prolação de nova sentença (fls. 138-139).

Baixa dos autos a Instância inferior (fl. 144).

Estudo sócio-econômico (fls. 161-164).

Parecer do Ministério do Estado de São Paulo (fls. 212-213).

A r. sentença, prolatada em 03.12.12, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da sentença. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente, de conformidade com a Lei nº 6.899/81 e da Súmula 71 do extinto Tribunal Federal de Recursos, e com incidência de juros de mora, fixados em 6% (seis por cento) ao ano, desde a citação. Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre a soma das prestações vencidas, a serem pagas de uma vez. Sentença submetida

ao reexame necessário (fls. 180-181).

Apelação do INSS. No mérito, pugna pela reforma integral do julgado (fls. 188-196).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 203-208).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 475 do CPC dispõe que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, dentre outras, a sentença proferida contra a União e suas autarquias.

Exceção à mencionada regra encontra-se prevista no § 2º do citado artigo, segundo o qual não se submete ao chamado reexame necessário a decisão condenatória ao pagamento de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

No mérito, trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos

participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, elaborado em 20.06.12, revelou que o núcleo familiar da autora era constituído de 05 pessoas: a própria demandante, de 59 anos, seu cônjuge, *Ezaú Galdino Lustosa*, 61 anos, pedreiro autônomo, e os três filhos do casal, maiores de idade e solteiros: *Eliu Ramalho Lustosa*, 36 anos, motoboy, *João Manoel Ramalho Lustosa*, 20 anos, desempregado, e *Luana Ramalho Lustosa*, 30 anos, atendente de caixa (fls. 161-164).

A família residia em casa alugada, com quatro cômodos simples.

Consoantes declarações prestadas à assistente social, a renda familiar era constituída pelos valores auferidos pelo marido da parte autora, que laborava como pedreiro, e percebia aproximadamente R\$ 600,00 por mês, e dos salários dos filhos *Eliu Ramalho Lustosa* e *Luana Ramalho Lustosa*, os quais percebiam aproximadamente R\$ 800,00 por mês cada um. O filho *João Manoel Ramalho Lustosa* estava desempregado. Assim, a renda familiar totalizaria o valor aproximado de **R\$ 2.200,00 por mês**. Por ocasião do estudo social o salário-mínimo nacional estava fixado em R\$ 622,00 por mês.

Entretanto, as declarações existentes no referido laudo social, prestadas pela autora, não merecerem total credibilidade.

A pesquisa realizada nesta data no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que passará a fazer parte integrante da presente decisão, demonstra que é inverídica a informação prestada à assistente social, no tocante a renda familiar, porquanto à época do estudo social (junho/2012) a filha *Luana* percebia **R\$ 1.185,90** por mês, conseqüentemente, a renda familiar **totalizava aproximadamente R\$ 2.580,00 por mês**, e não R\$ 2.200,00.

A despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 480,00), aluguel (R\$ 450,00), energia elétrica (R\$ 120,00), água (R\$ 50,00), gás (R\$ 45,00), medicamentos (R\$ 80,00), transporte (R\$ 100,00) e pensão alimentícia (R\$ 250,00), totalizando **R\$ 1.575,00 por mês**.

Constata-se que apesar de terem sido incluídos na somatória acima todos os gastos pertinentes a qualquer núcleo familiar (despesas fixas), e ainda, pagamento de pensão alimentícia, se verifica, no presente caso, superávit orçamentário.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, e não servindo o benefício *sub judice*, como complementação de renda, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Assim, **revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, **não conheço da remessa necessária**, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007708-62.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA DE CASTRO LUZ
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00077086220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço, exercido pela autora em condições especiais, nos períodos de 01/06/1980 a 01/06/1984 e de 12/06/1984 a 18/12/1992, em que exerceu atividade sob a égide do regime celetista; na função de médica, com a respectiva conversão, assegurando-lhe o direito à certidão de contagem especial para efeito de aposentadoria, de modo a averbar esse tempo em seu prontuário funcional, uma vez que está sujeita a regime estatutário municipal.

A fls. 36/39, foi deferido parcialmente o pedido de antecipação da tutela, determinando-se ao INSS que proceda à reanálise do pedido administrativo da autora de averbação como especial dos períodos de 01/06/80 a 01/06/84 e 12/06/84 a 18/12/92, desconsiderando as proibições constantes da Lei nº 6.226/75.

A sentença julgou procedente o pedido para o fim de determinar ao INSS que expeça certidão de tempo de contribuição, no prazo de 15 dias, reconhecendo como especial o trabalho exercido pela autora, na condição de médica autônoma de 01/06/80 a 01/06/84 e 12/06/84 a 18/12/92, convertendo os períodos para tempo de serviço comum. Condenou o réu ao pagamento das despesas da autora, atualizadas desde o desembolso e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa. Mantida a tutela antecipada concedida. Custas na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a atividade especial, nos termos da legislação previdenciária vigente à época, com o formulário e o laudo técnico contemporâneos, comprovando o exercício de atividade exposta a agentes agressivos de modo habitual e permanente. Alegada a impossibilidade de conversão de tempo de serviço exercido em condições especiais para a utilização em regime próprio dos servidores públicos, conforme o artigo 96, I combinado com o artigo 94.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido cinge-se à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, no período em que trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, a autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, à expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada anteriormente concedida. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010337-09.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.010337-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : BENEDITA EUFRASIA MACHADO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103370920074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o*

segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art.

30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção iuris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumpram ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 05.04.1994, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 72 (setenta e dois) meses de contribuições.

E, consoante reconhecido pelo próprio instituto segurador a fls. 21, somados todos os períodos da parte autora, constata-se a efetivação de 73 (setenta e três) contribuições, concluindo-se ter direito à aposentadoria por idade.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (27/06/2007 - fl. 21), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007301-38.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007301-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CRISTINA DA SILVA

ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00073013820074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 17.06.09, atestou que a parte autora é portadora de artrose e hérnia de disco, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 70-74).

Explicitou que a requerente não pode desempenhar atividades que demandem esforços físicos.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como facultativa, da competência de setembro/04 a agosto/05 (fls. 45).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 25.08.01 (fls. 72).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2004, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, *caput*, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como

causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005664-36.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005664-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DUILIO WINSTON SANCHEZ SANTOS
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço, exercido pelo autor em condições especiais, no período de 29/10/1979 a 18/12/1992, em que exerceu atividade como servidor público, sob a égide do regime celetista; na função de médico, na Prefeitura Municipal de São José dos Campos, com a respectiva conversão, assegurando-lhe o direito à certidão de contagem especial para efeito de aposentadoria, de modo a averbar esse tempo em seu prontuário funcional, uma vez que está sujeito, desde 19/12/1992, com a vigência do Estatuto dos Servidores Públicos Municipais, Lei Complementar Municipal nº 056/92, a regime estatutário.

A fls. 33/38, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar ao réu que compute, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o período trabalhado pelo autor sob o regime celetista à Prefeitura Municipal de São José dos Campos (29/10/1979 a 18/12/1992), expedindo a respectiva certidão de tempo de contribuição.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar ao réu que compute, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o período trabalhado pelo autor sob o regime celetista à Prefeitura Municipal de São José dos Campos (29/10/1979 a 18/12/1992), expedindo a respectiva certidão de tempo de contribuição. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, que fixou em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a atividade especial, nos termos da legislação previdenciária vigente à época, com o formulário e o laudo técnico contemporâneos, comprovando o exercício de atividade exposta a agentes agressivos de modo habitual e permanente. Alegada a impossibilidade de conversão de tempo de serviço exercido em condições especiais para a utilização em regime próprio dos servidores públicos, conforme o artigo 96, I combinado com o artigo 94.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido cinge-se à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, no período em que trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos n°s 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei n° 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n° 20, de 15/12/1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, à expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada anteriormente concedida. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008276-26.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.008276-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ODETE RODRIGUES
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00082762620084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Estudo sócio-econômico (fls. 84-86).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 94-97).

A r. sentença, prolatada em 29.06.12, julgou **procedente** o pedido e **deferiu a tutela antecipada**, e determinou o pagamento do benefício desde a data em que parte autora completou 65 anos de idade (fls. 116-118)

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado (fls. 126-130).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 133-135 e 140-142).

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família*, de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família ("*a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*" - § 1º), de pessoa portadora de deficiência ("*aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem*

obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 84-86), realizado em 07.02.10, mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, uma vez que essa prova não identifica adequadamente as pessoas mencionadas (filhos e genro da autora), com suas qualificações civis (estado civil, data de nascimento, números de documentos - RG e/ou CPF, endereço domiciliar, etc). Tal fato inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, aos Registros de Imóveis, etc, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei nº 8.742/93, precipuamente em vista da informação da autora de que reside com um filho (fl. 03), e o fato de ter coligido aos autos conta de água em nome dele, da qual se depreende o endereço do domicílio da requerente (fl. 15).

Outrossim, o laudo em questão não identifica o local da perícia, nem esclarece se o imóvel está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura (escolas, hospitais, comércio, etc), a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência, a (in)existência de linha telefônica, etc.

Por fim, em observância aos princípios da celeridade e economia processual, desde já determino à parte autora a comprovação documental, perante o Juízo *a quo*, do domicílio dos filhos da autora, principalmente de *Silvia Regina dos Santos*, filha da demandante e beneficiária de benefício assistencial, com endereço idêntico ao da genitora no CNIS - Cadastro Nacional do Seguro Social, consoante pesquisa anexa, realizada nesta data.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fls. 84-86 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela jurisdicional** deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Prejudicada, conseqüentemente, a apelação do INSS.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogada a tutela antecipada** anteriormente concedida. Prejudicada a apelação autárquica. Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008080-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008080-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SALVADOR ALVES NETTO
ADVOGADO : SP077363 HEIDE FOGACA CANALEZ
No. ORIG. : 08.00.00108-8 2 Vt PIEDADE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 03.12.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do óbito (22.07.08). Não foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a antecipação de tutela.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitor de Paulo Enéias Alves, falecido em 22.07.08, conforme certidão de óbito de fl. 09.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte

e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

No tocante à condição de dependência da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia no Bairro Caetezal, Piedade/SP (fl. 09), sendo este o endereço declinado pelo autor na exordial (fl. 02); cópia da CTPS do falecido (fls. 16-19); cópia dos documentos pessoais do requerente e do falecido (fls. 07 e 11); cópia da certidão de nascimento do finado (fl. 10); e cópia da certidão de óbito da esposa do autor (fl. 20).

Tais documentos não demonstram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido, para fins previdenciários.

Os depoimentos testemunhais revelam que o falecido residia com seus dois filhos, sendo que o falecido ajudava no sustento da casa (fls. 56-57).

Destarte, em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verificou-se que a autora recebe aposentadoria por idade e pensão por morte pelo falecimento de sua esposa, o que afasta a alegação de dependência econômica.

O eventual auxílio prestado pelo filho, em virtude de residir na casa de seus pais e, portanto, concorrer com parte das despesas, consoante relatado nos depoimentos testemunhais, não se confunde com dependência econômica para fins previdenciários, motivo pelo qual o pedido é improcedente.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022597-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022597-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANUCELIA MARIA DO CARMO e outros
: JESSICA DO CARMO NASCIMENTO
: MICHAEL HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP176996 VALERIA ALVARENGA ROLLEMBERG

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SÃO VICENTE SP
No. ORIG. : 04.00.00031-3 5 Vr SÃO VICENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (07.04.1999), possuía a qualidade de segurado.

A ação foi inicialmente julgada procedente (fls. 203/208), mas a decisão foi anulada por esta Corte (fls. 232/233). A sentença de fls. 271/280, proferida em 29.08.2013, julgou parcialmente procedente a ação e condenou o instituto requerido a pagar à autora Vanucélia Maria do Carmo, a Jéssica do Carmo Nascimento e a Michael Henrique dos Santos Nascimento o benefício de pensão por morte, que deverá ser dividido entre os três dependentes legais em partes iguais, a partir da data do ajuizamento da ação, ou seja, 16 de março de 2004. O benefício de pensão por morte será devido aos requeridos Jéssica do Carmo Nascimento e Michael Henrique dos Santos Nascimento até que estes atinjam a maioridade civil, quando então a parte cabente a cada um deles será revertida à autora Vanucélia, até que ela passe a receber a integralidade do benefício. Fica estipulado que o instituto requerido deverá pagar as diferenças verificadas, corrigidas até a data do ajuizamento da ação, de acordo com a Súmula 71 do extinto TRF, e a partir do ajuizamento, deverá ser aplicado o artigo 41, §6º da Lei 8213/1991, acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, ou seja, outubro de 2004 (fls. 43-v). Arcará ainda o instituto requerido com a sucumbência integral. Condenou o instituto requerido no pagamento das despesas processuais, atualizadas monetariamente desde o desembolso, e honorários advocatícios da parte contrária, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação atualizada. Sem custas, ante a isenção legal existente. O valor devido será apurado em regular fase de execução da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a doença do falecido só teve início em momento posterior ao da perda da qualidade de segurado. No mais, requer alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e redução dos honorários advocatícios, com fixação limitada até a data da sentença. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do marido e pai dos autores, ocorrido em 07.04.1999, em razão de "insuficiência respiratória, septicemia, tuberculose pulmonar, insuficiência renal aguda"; o falecido foi qualificado como comerciante, com 33 anos de idade, casado

com a autora Vanucélia, deixando os filhos Jessica e Michael; certidão de casamento do falecido com a co-autora Vanucélia, em 05.05.1990; certidão de nascimento da co-autora Jessica do Carmo Nascimento (em 10.09.1991), filha da co-autora Vanucélia com o *de cujus*; CTPS do falecido, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 01.10.1981 a 17.04.1985; cópias de guias de recolhimento da Previdência Social (carnê), relativos à inscrição 11191535481, competências compreendidas entre 1990 e 03.1995; ficha de retorno e encaminhamento do falecido à especialidade neurologia/clínica médica, com data 02.05.1996 (fls. 38).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que a inscrição n. 1.119.153.548-1 não possui nome cadastrado e conta com recolhimentos relativos a períodos descontínuos, compreendidos entre 03.1987 e 03.1995. Além disso, verifica-se que o falecido possuiu dois vínculos empregatícios com pessoas jurídicas distintas, ambos iniciados em 01.10.1981, sendo que um não conta com registro de data de saída e outro foi rescindido em 17.04.1985.

A Secretaria de Estado da Saúde de São Paulo/Hospital Guilherme Álvaro trouxe aos autos cópia do prontuário médico do falecido mantido na instituição (fls. 68/176). Destacam-se, entre os documentos nele constantes, os seguintes: um registro de atendimento em 19.03.1999, com diagnóstico de tuberculose pulmonar, sendo que o falecido havia sido encaminhado de outra unidade de serviço; ficha de observação clínica iniciada na ocasião, que menciona que o falecido enfrentava fraqueza e anorexia há seis meses, com perda ponderal de 20kg, além de outros sintomas; encaminhamento médico em nome do *de cujus*, com data 24.04.1996, mencionando que o falecido encontrava-se com paraparesia em ambos os membros inferiores e apresentava queda acentuada de força muscular, bem como de reflexos (fls. 161); cópias de exames médicos (líquido céfalo-raqueano, microbiologia, Sífilis, HIV) a que foi submetido o *de cujus* em abril e maio de 1996.

Posteriormente, os autores apresentaram os originais dos carnês de recolhimento da Previdência Social relativos à inscrição n. 11191535481, nos quais consta o nome do falecido. Apresentaram, ainda, cédula de identidade do co-autor Michel, nascido em 07.10.1990, filho do falecido com pessoa distinta da co-autora Vanucélia.

Os requerentes comprovaram ser esposa e filhos do *de cujus* por meio da apresentação das certidões do registro civil e documentos de identificação. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido em 07.04.1999, após cerca de quatro anos de seu último recolhimento previdenciário, em 03.1995, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

Nesse caso, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, Sexta Turma, AgResp nº 494.190/PE, Relator Min. PAULO MEDINA, DJ 22.09.2003, pág. 402).

Com efeito, as causas da morte do marido e pai dos autores foram "insuficiência respiratória, septicemia, tuberculose pulmonar, insuficiência renal aguda", graves males que, por sua própria natureza, indicam que se encontrava doente há algum tempo, o que torna razoável supor que estivesse incapacitado para o exercício de atividades laborativas no período decorrido entre o último recolhimento previdenciário e a morte.

Frise-se que, embora só exista registro do diagnóstico de tuberculose em 1999, o falecido já estava extremamente debilitado naquela época, com perda de peso acentuada, o que evidencia que os problemas existiam desde muito antes do diagnóstico. Há, ainda, documentos que demonstram que desde 1996 o falecido enfrentava graves enfermidades, com paraparesia e perda de força e reflexo dos membros, motivo pelo qual foi submetido a testes para verificar a existência de patologias graves.

O conjunto probatório indica, enfim, que o falecido já se encontrava debilitado anos antes do diagnóstico de tuberculose.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela, salvo quanto aos co-autores Jéssica e Michael, que já atingiram o limite etário. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para fixar a correção, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 16.03.2004 (data do ajuizamento da ação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, salvo quanto aos co-autores Jéssica e Michel, que já atingiram o limite etário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041980-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041980-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELAIDE MORTARI BOLOGNIN
ADVOGADO : SP142788 CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS
No. ORIG. : 08.00.00107-4 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte pelo falecimento de seu esposo.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada aos 09.06.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte desde a data da citação (14.11.08 - fl. 63v), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 20% sobre as prestações vencidas. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de

10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que o requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Destarte, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Consoante comprovantes de recolhimentos previdenciários e extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - acostados aos autos, o falecido verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, relativas às competências de 01/85 a 05/90 (fls. 25-56 e 79-80).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre a sua última contribuição recolhida antes do óbito, relativa à competência de 05/90, e a data do falecimento, em 11.07.95 (fl. 12), houve ausência de contribuições por um lapso de tempo de mais de 05 (cinco) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, visto que permaneceu por mais de 05 (cinco) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pelo finado.

Finalmente, quanto aos recolhimentos previdenciários, supostamente relativos às competências de 04/95 a 06/95, efetuados em nome do falecido no dia 30.05.08, não podem ser considerados.

Destarte, a autora realizou o recolhimento de três contribuições previdenciárias, sem incluir juros e multa, em nome de seu esposo, mais de 12 (doze) anos após a morte dele.

Ocorre que os requisitos para concessão da pensão por morte devem ser verificados na data do óbito e, no caso dos autos, na data do óbito o finado não ostentava condição de segurado, sendo que recolhimentos efetuados mais de 12 anos depois do passamento não possuem o condão de fazer o falecido readquirir tal qualidade.

Ressalte-se, ainda, que o falecido estava inscrito perante a Previdência Social como segurado facultativo (fl. 76), sendo defeso a esta categoria de contribuinte o recolhimento de contribuições com atraso dessa natureza.

Finalmente, na certidão de óbito o finado está qualificado como motorista e houve produção de prova testemunhal sobre o suposto labor.

Quanto a este aspecto, apenas como reforço de argumentação, mesmo que se aceitasse a tese da possibilidade de recolhimentos em atraso, cumpria à autora recolher todas as contribuições devidas, desde 1990 até a data do óbito, acrescidas de multa, juros e correção monetária.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006884-35.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006884-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOISES LUCIO MARCAL FILHO
ADVOGADO : SP263427 JACONIAS PEREIRA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00068843520094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.

A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais.

Em suas razões de apelação, o INSS exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora exora a reforma do julgado. Sustenta que efetivamente houve recolhimento entre os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença para que incida o artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, verbis:

"Art. 29.

(...)

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez.

Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.

Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.

Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:

Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável

somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

Cumprе assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 4.11.1999 - NB 115.297.583-5 (fl. 13), precedido de auxílio-doença deferido a partir de 04.09.97 (fl. 12), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária por ser beneficiária da justiça gratuita. Casso expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001438-33.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001438-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA REGINA ALCARDE DE CAMARGO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00014383320094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ambas as partes em face da sentença que concedeu à parte autora benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A parte autora pleiteia a majoração da verba honorária e dos juros de mora (fls. 100-107).

Pugna a autarquia federal, quanto ao mérito, pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício (fls.109-133).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 136-141 e 149-151).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem"*

obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 54-57), realizado em 15.11.10, mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não identifica adequadamente as pessoas mencionadas, com suas qualificações civis (estado civil e números de documentos - RG e/ou CPF). Tal fato inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, aos Registros de Imóveis, etc. Observo que sequer restou esclarecido qual dos filhos da autora é casado com *Francely de Oliveira Coutinho*, apenas identificada como sendo nora da autora.

Tampouco foram informados aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a dimensão do imóvel e situação de habitabilidade do imóvel, se esta situado em local que oferece mínima infraestrutura (distância aproximada de escolas, comércio, postos de saúde, hospitais etc), e a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência. Outrossim, nada mencionou, a auxiliar do Juízo, sobre a existência de linhas telefônicas ou veículos automotores no local periciado.

Outrossim, acolho o parecer do Ministério Público Federal, para determinar que se complemente o estudo social com respostas às lacunas apontadas pelo *parque*, porquanto, de fato, não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar (fls. 149-151).

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 54-57 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade da sentença é medida que se impõe.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela jurisdicional** deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Prejudicados os recursos de apelação interpostos pelas partes.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogada a tutela antecipada** anteriormente concedida. Prejudicadas as apelações interpostas.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007177-69.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007177-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARIA CAVALCANTE DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP140061E ZILDA MARIA NOBRE CAVALCANTE
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00071776920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 07/10/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de labor rural de 01/01/1972 a 31/12/1974, determinando a revisão do benefício de aposentadoria, deferido administrativamente, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal.

Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

O INSS apelou pela total improcedência do pedido, aduzindo que não restou comprovado o labor campesino.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do labor campesino, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em carteira de trabalho, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, dentre outros documentos:

- ficha de filiação partidária, de 1975, em que foi qualificado como "agricultor" (fls. 26);

- certidão de casamento, celebrado em 1971, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 27).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 156/158, que corroboraram a informação do labor rural no período pleiteado.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1972 a 31/12/1974, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta o conjunto probatório. Ressalte-se que o INSS já havia reconhecido administrativamente os interregnos de 01/01/1971 a 31/12/1971 e 01/01/1975 a 31/12/1975. Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91. Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assim, o requerente faz jus ao reconhecimento do labor campesino e à revisão do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido, conforme determinado pela r. sentença, na data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV. As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço, desde 25/11/1999 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal, considerado o labor campesino no interregno de 01/01/1972 a 31/12/1974. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002364-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002364-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRO BATTAGLIA e outro
: SANDRO BATTAGLIA FILHO
ADVOGADO : SP237412 VANISSE PAULINO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00023648320094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores são dependentes de sua falecida esposa e mãe que, ao tempo do óbito (08.04.2008), possuía a qualidade de segurada.

A r. sentença de fls. 436/441, proferida em 21.06.2010, julgou procedente o pedido para condenar o INSS no pagamento, ao menor Sandro Battaglia Filho, do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito da Sra. Márcia Ferreira Battaglia (08/04/2008 - fls. 26), bem como, ao autor Sandro Battaglia, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (27/05/2008 - fls. 67). Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, 1º, do CTN. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela resolução 561/2007 do Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado. O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento de custas. Concedeu tutela antecipada.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a falecida não ostentava a qualidade de segurada. Ressalta que a empresa e o contribuinte individual são contribuintes obrigatórios da Seguridade Social. A empresa, de que era sócia-administradora a falecida, recolhia contribuições sociais em seu próprio nome. Assim, ainda que a *de cuius*, na qualidade de sócia responsável pela gerência e administração (conforme cláusula sexta do contrato social), fosse a pessoa que efetuava os recolhimentos da empresa, estas contribuições não se confundem com as contribuições individuais que a própria falecida devia recolher. Destaca, ainda, que o código de pagamento das GPS referentes às contribuições individuais da autora é diferente daquele dos recolhimentos devidos pela empresa de que era sócia. Enfim, a concessão da pensão é indevida. No mais, requer a redução dos honorários advocatícios, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora, a cassação da tutela antecipada e o reexame de toda a matéria desfavorável ao INSS.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo, pois a falecida não tinha direito à obtenção de aposentadoria na época do óbito e também porque as contribuições previdenciárias individuais não se confundem com as contribuições realizadas em nome da empresa de que era sócia.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do co-autor Sandro Battaglia filho, em 18.05.1998; certidão de casamento do co-autor Sandro Battaglia com a falecida, Márcia Ferreira Battaglia, em 20.12.1995; certidão de óbito da esposa e mãe dos autores, em 08.04.2008, em razão de "politraumatismo, ag. contundente"; a falecida foi qualificada como analista de sistemas, casada, com 39 anos de idade; comprovante de inscrição cadastral da empresa "Ferreira & Battaglia Informática Ltda", inscrita no CNPJ sob o n. 03.357.556/0001-28; documentos de constituição da referida empresa, da qual eram sócios a falecida e o co-autor Sandro Battaglia; a falecida era a responsável pela administração e representação da sociedade (cláusula sexta, fls. 29); extratos do sistema CNIS da Previdência Social em nome da falecida, verificando-se que ela possuía inscrição de n. 1.228.361.051-8, possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 10.07.1986 e 30.07.1999, e recolheu contribuições individuais entre 09.1999 e 07.2003 (fls. 56/57); resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome da *de cujus*, informando que ela possuía 13 (treze) anos, 01 (um) mês e 28 (vinte e oito) dias de tempo de contribuição comum; CTPS da falecida, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.09.1989 e 30.07.1999; guias de recolhimento previdenciário em nome da falecida, mencionando a inscrição 12283610518, código de pagamento 1007 ("Contribuinte Individual - Recolhimento Mensal NIT/PIS/PASEP"), relativas a competências compreendidas entre 09.1999 e 03.2003 (fls. 71/105); guias da previdência social relativas ao identificador 03357556000128 (trata-se do CNPJ da empresa "Ferreira & Battaglia Informática Ltda"), com código de pagamento 2100 ("Empresas em Geral - CNPJ"), relativos a competências de 06.2003, 02.2006 a 04.2006, 07.2006 a 02.2007, 05.2007 a 02.2008 (fls. 106/128); algumas das guias contêm o nome da empresa, enquanto outras trazem o nome da falecida (ou simplesmente o prenome "Marcia") - o número identificador e o código de pagamento, no entanto, são sempre os mesmos.

Posteriormente, os autores apresentaram impressos do sistema GFIP em nome da empresa anteriormente mencionada (fls. 229/182).

Os autores comprovam ser marido e filho da falecida por meio da apresentação das certidões do registro civil. Assim, sua dependência econômica é presumida.

De outro lado, a última contribuição previdenciária em favor da falecida corresponde à competência de 07.2003, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias individuais, mantido vínculo empregatício ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 08.04.2008, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurada naquele momento.

Cumpram ressaltar que, como bem observou o Ministério Público Federal, as contribuições devidas pela empresa não se confundem com as contribuições individuais devidas por seus sócios, pelo exercício da atividade econômica (no caso, empresária). E os recolhimentos comprovados na inicial, após 07.2003, referem-se somente à empresa de que era sócia a falecida, conclusão que se extrai do identificador (equivalente ao CNPJ) e do código de pagamento neles constante. Não podem, portanto, ser aproveitados em favor da sócia.

Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 39 (trinta e nove) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 13 (treze) anos e 01 (um) mês, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.
2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os autores não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009292-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009292-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA RODRIGUES DO CARMO GOMES
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HENRIQUE GUILHERME PASSAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 1869/5184

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 08.00.00053-5 1 Vr CONCHAL/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal (fls. 148/151) interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática terminativa (fls. 141/144), que **negou seguimento à apelação da parte autora**, interposta contra sentença (fls. 100/102) que julgara **improcedente** pedido de "amparo assistencial ao idoso".

Nas razões recursais, a parte agravante pugna pela reforma da decisão, com vistas à concessão do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa, em **17/05/2010**, pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca, cujo teor transcrevo: "*Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa, e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

Foram deferidos à parte autora (fls. 37) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor atribuído à causa, "observando-se quanto à sua exigibilidade, os benefícios a ela concedidos" (fls. 102).

Inconformada, apelou a parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 134/139vº, a D. Representante do Parquet Federal Drª. Fátima Aparecida de Souza Borghi opinou pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº

8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despidiendola qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos (fls. 23) comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 67 (sessenta e sete anos), à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN nº 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte

legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n° 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)
"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N° 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado n° 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado n° 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. n° 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)
Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação n.º 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei n° 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. n° 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus)
Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, o estudo social (fls. 45/46) revela que a autora reside com o marido, Sr. José Rodrigues Gomes, de 72 anos, o qual é aposentado e recebe o valor de R\$ 415,00 (um salário mínimo à época) por mês, em imóvel próprio composto por cinco cômodos, sendo: dois dormitórios, um cozinha, uma sala e um banheiro. A assistente social informou que "a casa é popular e passou por melhorias. Os imóveis estão seminovos e em sua maioria bem conservados. A casa estava limpa e organizada" (fls. 45). Constatou, ainda, que as despesas mensais da família são: "R\$ 215,00 de alimentação, R\$ 35,00 de gás, R\$ 45,00 de energia elétrica, R\$ 25,00 de água, R\$ 90,00 de telefone, R\$ 100,00 de farmácia, R\$ 49,00 de prestação dos óculos da Sra. Maria" (fls. 45). Por fim, segundo informações prestadas pela requerente à assistente social "seu esposo pega reciclagem

nas ruas e que este bico contribui para o orçamento doméstico" (fls. 45).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade não encontra-se demonstrado, uma vez que a parte autora reside em imóvel próprio com 5 cômodos, sendo amparada pelo cônjuge que, além de receber aposentadoria, complementa a renda mensal da família com o trabalho de reciclagem.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

Tenho para mim que assiste razão assiste ao *Parquet*.

A parte autora ajuizou esta demanda em **03/06/2008**, objetivando a concessão de "amparo assistencial à pessoa idosa". Na r. sentença (fls. 100/102), prolatada em **08/06/2009**, o Juízo *a quo* considerou **improcedente** o pedido, do que a parte autora recorreu (fls. 104/127).

Ascendendo os autos a esta Corte, sobrevindo parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 134/139), logo após foi proferida a decisão supratranscrita, ora agravada.

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº

1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada:

In casu, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **67 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 23).

Lado outro, o estudo social realizado em **outubro/2008** (fls. 44/46), em conjunto com os documentos de fls. 23/32, revela que o núcleo familiar é formado pela parte autora e seu esposo, com **72 anos de idade àquela época**, que percebe "aposentadoria por idade" no valor de 01 salário mínimo (R\$ 415,00 à ocasião), completando, ainda, a renda com trabalho de reciclagem colhendo materiais nas ruas. Ambos seriam ex-trabalhadores rurais.

Descreve o estudo, a moradia, como própria, com 05 cômodos, em bom estado de organização e limpeza.

Foram relatadas despesas com luz, água, gás, telefone, alimentação, prestação dos óculos da parte autora, além de eventualmente adquirirem medicamentos não-fornecidos pela rede pública de saúde; as despesas mensais alcançariam montante de aproximadamente R\$ 559,00.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **08/08/2008** (fl. 42) - devidamente comprovado nos autos.

E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a autosuficiência econômica, a cassação do benefício.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso

das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para, reformando a decisão de fls. 141/144, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, julgando procedente o pedido e condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039311-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039311-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAQUIM FERNANDES DOS REIS
ADVOGADO	: SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
No. ORIG.	: 08.00.00114-5 1 Vr CACONDE/SP

Decisão

VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão que, proferida em ação proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 557 do CPC.

Aduz o INSS, em síntese, que não restou demonstrada a existência de incapacidade total e permanente, motivo pelo qual não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Pede a procedência do pedido desde a data da cessação do pagamento do benefício. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

Razão assiste ao INSS.

Tal equívoco enseja nova análise do mérito dos recursos, de modo que passo a proferir novamente a decisão monocrática.

Relatório

I - Apense -se o Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.049030-9.

II - Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando "*o réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a data da cessação, ou seja, 20.02.2006, calculado pela então vigente, pagando de uma só vez as parcelas vencidas, com juros e correção monetária, a partir de quando cada uma era devida e até o efetivo pagamento*" (fls. 110).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a fixação do termo inicial de concessão do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial, bem como a incidência dos juros e da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária. Aduziu, ainda, que a correta data da cessação do auxílio-doença é 10/9/08.

Adesivamente, recorreu o demandante, pleiteando o restabelecimento do auxílio-doença desde a sua cessação e a sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial.

Com contrarrazões do autor e do réu, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

Decisão

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 05.11.03 a 11.09.08, tendo ingressado com a presente ação em 23.09.08, portanto, em consonância com o art. 15, inciso I da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 11.11.09, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial, dor na coluna com irradiação para as pernas, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária para atividades que demandem esforços físicos (fls. 95-99).

Apesar do profissional ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que ela só se recuperará de seu mal com tratamento médico.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador. A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de rústica, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a

Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem a interrupção da composição da lide, ou seja, o bem da vida pretendido é antecipado. Assim, ao ser deferido tal pleito, deve-se, observados os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do pleiteante à tutela adequada, a ser concedida ao final da demanda. No caso entelado, presentes estão os requisitos para a concessão da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, conquanto a procedência do pedido da parte autora foi ratificada pela decisão de fls. 109-110.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do § 1º, art. 557 do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE 138-141** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO E À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada, e **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.

Implante-se o benefício *sub judice*, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento, a ser fixada, oportunamente (artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039466-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039466-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NORMA MUTINELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP131504 CARLOS ALBERTO KASTEIN BARCELLOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00002-0 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido para os segurados que completaram a

idade mínima em 2002.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o

implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei n.º 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei n.º 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei n.º 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto n.º 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei n.º 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p.

Cumpra ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 2002, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 126 (cento e vinte e seis) meses de contribuições.

Somados todos os períodos da parte autora, o próprio INSS reconheceu que foram comprovadas 133 (cento e trinta e três), conforme verificado a fls. 10 e 11, concluindo-se ter a autora direito à aposentadoria por idade.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (19/02/2009 - fl. 10), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000782-60.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000782-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA REGINA GOULART
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00007826020104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço, exercido pela autora em condições especiais, nos períodos de 01/04/1982 a 31/12/1984 e de 01/01/1985 a 28/02/1986, em que exerceu atividade como contribuinte individual, com a ocupação de odontóloga e de 17/03/1986, até a data do ajuizamento da ação, em trabalhou para a Prefeitura Municipal de São José dos Campos, como odontóloga, ora sob a égide do regime celetista, ora como servidor público, sob regime estatutário, com a sua conversão, para fins de contagem recíproca. Requer, ainda, a contagem com acréscimo, do tempo de serviço prestado sob o regime estatutário.

A fls. 72/74, foi deferido parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar ao INSS que compute, como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o período trabalhado pela autora sob o regime celetista, na Prefeitura Municipal de São José dos Campos, de 17/03/1986 a 19/12/1992, expedindo a respectiva certidão de tempo de contribuição.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a computar como tempo especial, sujeito à conversão em comum, o período trabalhado pela autora sob o regime celetista à Prefeitura Municipal de São José dos Campos, de 17/03/1986 a 19/12/1992, expedindo a respectiva certidão de tempo de contribuição. Tendo em vista a sucumbência recíproca e aproximada, cada parte arcará com os honorários dos respectivos advogados.

A decisão foi submetida ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475, I, do CPC. Inconformada, apela a autora, sustentando que a atividade de do contribuinte individual, que exerce a ocupação de odontólogo deve ser considerada especial, nos termos da legislação vigente à época, fazendo jus à conversão do período de 01/04/1982 a 28/02/1986. Alega a possibilidade de reconhecimento do tempo de serviço especial do servidor público, com a devida conversão. Requer a expedição de certidão com o reconhecimento e conversão de todo o tempo de serviço especial pleiteado na inicial.

O ente previdenciário deixou de interpor recurso voluntário da r. sentença.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tomando-se em conta que o provimento jurisdicional não apresenta conteúdo financeiro mediato, deve ser observado, para aplicação do disposto no art. 475, §2º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº10.352/01, o valor atribuído à causa. Assim, é o caso de se submeter a r. sentença ao reexame necessário, considerando-se que o valor dado à causa, R\$ 31.000,00 (trinta e um mil reais), em 01/02/2010, excede a 60 salários mínimos.

O pedido cinge-se à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, no período em que trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Quanto ao pedido de conversão da atividade especial exercida por servidor público, cumpre destacar que não é competência desta Corte o reconhecimento da especialidade do labor prestado sob regime jurídico estatutário municipal.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora e dou provimento ao reexame necessário para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente deferida. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-02.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007996-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: SERGIO DE ANDRADE SOUZA
ADVOGADO	: SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00079960220104036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 13/04/2011.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial no interregno de 06/03/1997 a 04/05/2010, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial, nos moldes do artigo 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, com renda de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora a partir da citação. Despesas processuais e verba honorária fixada em 5% (cinco por cento) sobre o valor total da condenação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pela majoração da verba honorária.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentadoria especial.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 11/05/2010 (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, para comprovar a especialidade da atividade, no lapso acima mencionado, o requerente juntou formulários, laudos técnicos e perfil profissiográfico previdenciário às fls. 27/55. Contudo, os referidos documentos apontam o nível de ruído variável, e não faz menção à habitualidade e permanência da exposição aos agentes agressivos.

Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema.

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. (...)

3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.

4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. 5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a agentes agressivos na forma ali documentada.

6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.

7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.

8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.

(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: ANTONIO CEDENHO).

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pleitos, inclusive o pedido de tutela antecipada formulado pela parte autora.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, excluindo da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 11/05/2010. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicada a apelação da parte autora. Casso a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001915-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA KAMANO
ADVOGADO : SP284661 GISELI DOS SANTOS GOLIM
No. ORIG. : 10.00.00012-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **10/02/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, em regime de economia familiar.

Documentos (fls. 09/48).

Justiça gratuita (fl. 49).

CNIS/Plenus (fls. 66/80).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 89/91).

A sentença prolatada em **01/06/2010** julgou **procedente** a ação, com termo inicial de pagamento na data do ajuizamento, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, além de pagamento de verba honorária à razão de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 83/88).

O INSS apelou (fls. 96/108), pela concessão de efeito suspensivo, e reforma integral do julgado; se mantida a concessão, pela redução da verba honorária para percentual de 5%, e pela fixação dos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Contrarrazões recursais (fls. 111/130).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade, à rural sob regime de economia familiar.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural -

FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte

requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **20/12/1985** (fl. 09).

Verifica-se que o preenchimento da idade mínima exigida dera-se antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a parte autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, que possa influir no julgamento da lide.

Dessa forma, cumprido o requisito etário no **ano de 1985**, como já referido em parágrafo anterior, deverá a parte autora comprovar o exercício de atividade rural por **60 meses**.

No caso, a prova oral afirma a atividade rural da parte autora.

A cópia de sua certidão de casamento, realizado em **03/09/1956** (fl. 10), traz anotada a profissão do cônjuge varão como sendo a de "comerciante".

E os documentos acostados aos autos comprovam a condição da família da autora como proprietária de 05 glebas rurais localizadas no Município de Mirandópolis/SP, inferindo-se as dimensões consideráveis das propriedades, alcançando mais de 50 módulos fiscais na totalidade.

Vale ressaltar, na oportunidade, que as notas fiscais apresentadas nos autos revelam comercialização de produtos de origem agropecuária, em valores por vezes expressivos, como, por exemplo, R\$ 11.552,00.

De mais a mais, observou-se que a parte autora cadastrara-se como "contribuinte individual - facultativo", tendo vertido recolhimentos entre os **anos de 2007 e 2010**; neste mesmo sentido, o marido da autora também consta no banco de dados como "contribuinte individual - empresário", com recolhimentos **entre 1991 e 1997**, tendo sido-lhe deferida "aposentadoria por idade a rural equiparado a autônomo", desde **21/07/1994**.

Desta feita, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora, em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, campesinos e, nessa terra, moram e dela tiram seu sustento.

Certo é que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 refere-se ao pequeno produtor "categoria especial", artigo 11, inciso VII, figuras não-condizentes com as características de detentores de propriedade rural em caráter de empreendimento.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino, sob manto da economia familiar - o que lhe conferiria a condição de segurado especial.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Outrossim, revoga a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com

cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007201-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007201-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTERO LEME
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00014-5 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 278/280 (proferida em 31/08/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data da cessação administrativa, ou seja, 31/10/2006. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a efetiva implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/138, destacando-se: comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 31/10/2006; atestados médicos.

A fls. 150/156, há consultas ao Sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome do requerente, a partir de 01/04/1976, sem data de saída, bem como os recolhimentos, descontínuos, desde 07/1990, sendo os últimos, de 06/2007 a 07/2007 e em 02/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 22/03/2005 a 31/10/2006.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*protrusões discais cervicais C3-C4, C4-C5, C5-C6 e C6-C7 e hérnias discais L2-L3, L4-L5 e L5-S1*". Afirma que, no momento, as enfermidades impedem o requerente de exercer suas atividades laborativas habituais. Informa que a patologia é passível de tratamento medicamentoso e fisioterápico, com possibilidade de recuperação. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor, desde 22/03/2005. Sugere reavaliação em 08 (oito) meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 07/2007 e ajuizou a demanda em 22/02/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais o autor é portador, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora. Dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91, com DIB em 31/10/2006 (data da cessação administrativa). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028713-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028713-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES DE CAMPOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP158939 HELOISA HELENA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00043-8 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16/05/2008 (fls. 38 v).

A r. sentença de fls. 183/185 (proferida em 18/02/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade

laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/25, destacando-se: certidão de casamento, realizado em 16/02/1975, qualificando o esposo da requerente como lavrador; CTPS da autora, constando vínculo empregatício, de 23/08/2000 a 25/05/2003, como trabalhadora rural; receituários e exames médicos.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 60 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo informa que a periciada é portadora de artrose degenerativa inicial e escoliose. Afirma que as enfermidades impedem a requerente de exercer atividades que exijam esforço físico intenso ou moderado. Aduz que a autora pode ser reabilitada para o exercício de atividades leves. Informa que não é possível apontar a data de início da incapacidade.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 143/146, informa o vínculo empregatício em nome da requerente.

Em depoimento pessoal (16/02/2011), gravado em mídia digital (vídeo e áudio), juntada aos autos, afirma que trabalhou na lavoura. Informa que o marido tornou-se trabalhadora urbana, ela, porém, continuou a trabalhar na lavoura, tendo cessado o labor em virtude das enfermidades.

Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos também constam de mídia audiovisual, que declararam conhecer a autora há muitos anos e afirmaram que sempre trabalhou no campo. Informam que ela cessou as atividades, em virtude das enfermidades.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades progressivas e degenerativas que impedem o retorno às suas funções habituais, bem como o exercício daquelas que demandam esforço físico, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16/05/2008 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041837-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041837-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA CONTIERO ZARATIN
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 09.00.00203-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data da citação. Correção monetária e juros de mora a contar do vencimento de cada parcela. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo, reforma quanto aos critérios de correção monetária e juros de mora e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia da certidão de casamento (assento realizado em 30.12.1939), na qual o marido está qualificado como lavrador (fl. 37).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a autora recebe benefício de pensão por morte do marido, desde 09.05.1969, constando o ramo de atividade "industrial-empregado" (fls. 67).

As provas demonstram que o marido da autora, há muitos anos, deixou de exercer atividade rural. Acrescente-se, a isso, o fato de que não há documento algum, em nome da própria demandante, indicando exercício de atividade rural.

Ademais, a autora declarou no laudo pericial "*que não exerce a atividade de lavradora há quarenta anos. Após casar-se tornou-se do lar, segundo informa a mesma e sua filha a Sra. Ermelinda.*" (quesito 9 - fl. 95). É prova produzida pessoalmente pela autora, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação.

Em que pese tenham os testemunhos colhidos afirmado a atividade rurícola da autora, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Além disso, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Desta forma, o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar o labor rural da autora pelo prazo exigido em lei.

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043371-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043371-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE CARLOS PEREIRA BUENO
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00038-0 2 Vt SOCORRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 303/306 (proferida em 04/05/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de audiência para oitiva de testemunhas e de nova perícia médica, a ser realizada por especialista em otorrinolaringologia. No mérito, sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: As preliminares serão analisadas com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 23/128.

A fls. 142/143, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 17/08/2004 a 03/2005. Consta, ainda, o recolhimento de contribuição previdenciárias, em 11/2005.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de dor crônica nas costas, quadril e coxa direita, sendo tratado como doença ortopédica crônica (discoartrose e espondilolistese grau II). Pode executar tarefas sem flexionar o tronco, desde que de baixa complexidade, algum tipo de atividade produtiva. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta quadro que sugere doença degenerativa da coluna lombar.

Pode realizar atividades sem sobrecarga da coluna lombar, ou seja, as que são realizadas sem flexionar a coluna.

Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

Quanto aos laudos periciais, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confirma-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos profissionais indicados pelo Juízo *a quo*, aptos a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que os laudos judiciais revelaram-se peças suficientes a apontar o estado de saúde do requerente. No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister.

Também cabe anotar que o processo encontra-se suficientemente instruído e que eventual oitiva de testemunhas não seria prova útil e hábil a demonstrar o alegado, já que a matéria somente pode ser comprovada por prova técnica, elaborada por perito judicial. Não teria, assim, o condão de afastar as conclusões da perícia.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recolheu contribuições até 11/2005 e ajuizou a demanda em 27/05/2008.

Neste caso, não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora, tendo em vista que os documentos trazidos aos autos comprovam o desemprego e o pagamento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições, o que prorroga o prazo do chamado "período de graça", neste caso, para 36 meses. Assim, manteve o autor, naquele intervalo, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, §§ 1º, 2º e 4º, da Lei nº. 8.213/91.

Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que o farto histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE

MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

(...)

IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a inexistência de incapacidade, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, o autor sempre trabalhou como pedreiro e é portador de enfermidades degenerativas na coluna, que impedem o exercício de atividades que envolvam sobrecarga da coluna lombar, comum àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17/05/2007 - fls. 125), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (17/05/2007), nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/05/2007 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045751-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045751-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP139780 EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADMILSON RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP237476 CLEBER NOGUEIRA BARBOSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 07.00.00068-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-acidente.

A r. sentença de fls. 60/68 (proferida em 01/07/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-acidente, desde a data de cessação do auxílio-doença (25/08/2007). A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Requer o provimento do recurso ou a anulação da sentença, para realização de nova perícia.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 82/84, a parte autora juntou novo documento médico e requereu a concessão da tutela antecipada. Deu-se vista ao INSS para se manifestar acerca da documentação juntada.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será concedido, como indenização, ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discriminação, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício.

É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com os documentos de fls. 08/18, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício de 01/09/2005 a 12/06/2006.

A fls. 30, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 27/06/2007, informando a concessão de auxílio-doença, a partir de 10/03/2007, com cessação prevista para 24/08/2007 (benefício ativo).

A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 39 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta cegueira em olho esquerdo. Há maior dificuldade para atividades profissionais e da vida diária. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a patologia apresentada pela parte autora acarreta incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após perícia médica, atestou a incapacidade parcial e permanente

ao labor, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há que se falar em anulação da sentença.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, observa-se que a parte autora recebeu o mencionado auxílio-doença até 25/04/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 04/05/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao concluir por haver sequela de acidente automobilístico, com cegueira em olho esquerdo, reconhecendo existir incapacidade parcial e permanente para o labor.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora sofreu acidente automobilístico, evoluindo com cegueira em olho esquerdo; recebeu auxílio-doença, em razão dessa patologia, no período de 10/03/2007 a 25/04/2008 e apresenta sequela, fazendo jus ao benefício de auxílio-acidente.

Ademais, foi juntado documento médico informando que a parte autora sofreu trauma ocular contuso no olho direito, ou seja, além de apresentar cegueira no olho esquerdo, atualmente também possui problemas físicos que afetam o outro olho, o qual se encontrava saudável quando da realização da perícia médica.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. MAIOR ESFORÇO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. "O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

2. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua jurisdicização e conseqüente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

3. Para se decidir a possibilidade de conceder auxílio-acidente com fundamento exclusivo na necessidade de maior esforço, em face do advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir, para a concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente.

4. Em sendo o tempo do acidente anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, é de se reconhecer o direito à percepção do auxílio-acidente em face da necessidade de maior esforço para o exercício das atividades laborativas, incidindo a Lei nº 8.213/91, na sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*.

5. Em regra, "(...) o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria." (artigo 86, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91).

6. Nas hipóteses em que há concessão de auxílio-doença, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

7. Recurso improvido.

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 537143 Processo: 200300647753 UF: RS Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/04/2004 Documento: STJ000208561 DJ DATA: 28/06/2004 PG: 00432 Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

O valor da renda mensal inicial do auxílio-acidente, de acordo com o art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

O termo inicial deve ser fixado em 26/04/2008, data seguinte à cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial do benefício e até a data da conta de liquidação que

deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar o termo inicial, a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-acidente, com DIB em 26/04/2008, no valor a ser apurado nos termos do art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Concedo a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000181-20.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000181-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP258054 ARLETE NASCIMENTO COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00001812020114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 18/03/1985 a 05/04/2010 e condenar o INSS no pagamento da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo em 05/04/2010, acrescida com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até o *decisum*. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que o período de trabalho, especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 18/03/1985 a 05/04/2010, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o enquadramento, como especial, do período de:

- 18/03/1985 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 39).

De se observar que, não é possível o reconhecimento, como especial após 28/04/1995, considerando-se que se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico e, ainda, necessária se faz a revogação da tutela antecipada.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 18/03/1985 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca. Cassada a tutela antecipada deferida na r. sentença, em que determinou a imediata implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003724-31.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003724-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RUBENS VIEIRA
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00037243120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/07/2011.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 25/11/1982 a 28/04/1995, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 25/11/1982 a 28/04/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 25/11/1982 a 28/04/1995 - conforme PPP de fls. 27/31, o demandante exerceu atividades como operador de telecomunicações.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício questionado, tendo em vista que a atividade desenvolvida pela parte autora enquadra-se no item 2.4.5, do Decreto nº 53.831/64, que contemplava a categoria profissional de telefonista, destacando a insalubridade da atividade profissional, permitindo ter-se como especial o trabalho realizado pela segurada, tendo em sua função de telefonista.

Além do que, a Lei nº 7.850/1989, regulamentada pelo Decreto nº 99.351/90, considerou penosa a atividade profissional de telefonista, para efeito de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TELEFONISTA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1998.

2. In casu, a atividade de telefonista era enquadrada pelo grupo profissional no Código 2.4.5 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo.

3. Todavia, a presunção de insalubridade só perduraria até a edição da Lei 9.032/95, que passou a exigir a comprovação do exercício da atividade por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de prova até a data da publicação do Decreto 2.172/97.

4. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200300851250 - RESP - Recurso Especial - 536484 - Quinta Turma - DJ DATA: 26/06/2006 - rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima).

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamento da demanda, em 10/02/2011, 36 anos, 01 mês e 11 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 10/02/2011, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 01 mês e 11 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/02/2011 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade no interregno de 25/11/1982 a 28/04/1995. Concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006321-61.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006321-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EVALINA VICOZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063216120114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 111/112 (proferida em 16/05/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela incapacidade parcial e definitiva para realizar serviços pesados.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, em especial a inaptidão laboral.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/32, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 15/08/2011, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 13).

A parte autora, diarista/faxineira, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que sente cansaço e dor no peito. Relata que laborou até 2009 quando descobriu tumor no pulmão.

O laudo atesta que a periciada foi submetida à cirurgia de tumor no tórax (mediastino) de nome Shivanoma, que é uma neoplasia benigna. Afirma que extirpado cirurgicamente geralmente não há recidiva ou progresso da doença. Aduz que não há necessidade de tratamento quimioterápico ou radioterápico. Informa que devido à cirurgia, fica a redução da capacidade que restou para realizar serviços que exijam esforço físico de forma definitiva. Conclui que há redução da capacidade laborativa definitiva para realizar esforços físicos desde 2009, podendo fazer trabalhos domésticos ou outras atividades que não exijam esforço ou pegar peso.

A fls. 73/88, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando contribuições à previdência social, como segurada facultativa na qualidade de faxineira, nos seguintes períodos: de 06/2004 a 04/2007; em 06/2007; de 08/2007 a 02/2010. Informa, ainda, concessão de auxílio-doença de 17/05/2007 a 31/07/2007, de 02/03/2010 a 15/01/2011 e de 28/01/2011 a 30/06/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/06/2011 e ajuizou a demanda em 20/09/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade definitiva, com a possibilidade de realizar atividades que não exijam esforços físicos, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades respiratórias que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Neste caso, o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/08/2011), de acordo com

decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 15/08/2011, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/08/2011 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005185-05.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005185-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : WAGNER RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : SP186601 ROBERTO YSHIARA ARAUJO DE MENEZES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051850520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 20/07/2011.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Custas *ex lege*.

Inconformado, apela a autor alegando que restou comprovada a especialidade da atividade, no período de 14/03/1979 a 31/12/1987, tendo em vista que estava submetido a ruído de 82 db(A), de forma habitual e permanente, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 14/03/1979 a 31/12/1987, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 14/03/1979 a 31/12/1987 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 22) e laudo técnico (fls. 25/33 e 34/35).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou

integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 83/84), tem-se que até 31/03/2011, o requerente fez 37 anos, 05 meses e 09 dias de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 20/04/2011, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade da atividade no período de 14/03/1979 a 31/12/1987 e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o requerente o total de 37 anos, 05 meses e 09 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 20/04/2011) e os consectários conforme acima fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº

8.213/91 e DIB em 20/04/2011 (data do requerimento administrativo), considerando, como especial, o período de 14/03/1979 a 31/12/1987. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-02.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003359-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIVANIA APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : SP289898 PEDRO MARCILLI FILHO e outro
No. ORIG. : 00033590220114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 58/59v (proferida em 26/04/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (06/09/2011), com termo final na data da concessão administrativa (17/02/2012).

Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data da perícia judicial.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a exclusão do termo final fixado na sentença, com a manutenção do benefício enquanto perdurar a incapacidade.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar os recursos.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

Observe-se que o perito judicial não fixou tecnicamente a data de início da incapacidade, apenas informou a data da perícia.

Por outro lado, entendo que não se justifica a fixação do termo final na data de concessão administrativa do

auxílio-doença, cabendo ao INSS designar nova perícia a fim de avaliar a persistência ou não da incapacidade para o trabalho, observando-se o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, dado o caráter temporário do benefício.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para excluir o termo final do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 06/09/2011 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001187-51.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001187-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAQUIM RODRIGUES DE BARROS
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011875120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de

economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da

legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 23.04.1999 (fls. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do seu título de eleitor, emitido em 11.04.1958, cópia da sua certidão de casamento, realizado em 21.05.1960, cópia do seu certificado de alistamento militar, emitido em 15.10.1963 (fls. 14), em que consta a sua qualificação como lavrador, cópias do Oficial de Registro de Imóveis de Itapeva-SP, em que consta que o autor recebeu parte de imóvel rural, na qualidade de herdeiro legatário neto, em 13.04.1972 (fls. 15), Guia de recolhimento de ITR, constando como contribuinte o autor e outros, referentes aos anos de 1997 e 1999 (fls. 17-18).

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital (fls. 76) confirmam o labor rural do autor (fls. 76).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;

A utilização de maquinário agrícola, por si só, não desconfigura a condição de segurado especial, porquanto ausente qualquer exigência legal no sentido de que o trabalhador rural exerça a atividade agrícola manualmente.

O autor é proprietário de parte de terras, em condomínio com outros, no Sítio denominado "Grotta ou Portão", em razão de partilha de bens deixados pela sua avó paterna, cujo quinhão não é possível aferir ser superior ao módulo rural.

O fato de, em nome do autor, constar a inscrição do autor, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 56-58), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que não existem atividades registradas.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000044-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000044-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILZA JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
No. ORIG. : 10.00.00187-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de companheiro, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 08.11.04 (fl. 14).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao companheiro comprovar a vida marital com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, a companheira de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de óbito acostada, na qual consta que a parte autora era companheira do falecido (fls. 14).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurada da falecida, por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No caso dos autos, foi acostada cópia da certidão de óbito, na qual o finado está qualificado como lavrador (fl. 14).

Ocorre que o INSS anexou aos autos extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, no qual se pode verificar que o falecido manteve diversos vínculos empregatícios de natureza predominantemente urbana, de 1976 a 1994 (fl. 79).

Apontados vínculos infirmam o início de prova material do alegado labor rural do finado.

Ademais, no depoimento pessoal e nos depoimentos testemunhais o labor rural não foi corroborado, vez que foi declarado que o falecido bebia e não ia trabalhar. Além disso, quando trabalhava também o fazia na função de servente de pedreiro, e não apenas como lavrador (fls. 52-57).

Verifica-se, assim, que o labor rural não restou corroborado.

No mais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão, o que não ocorre no caso dos autos.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a falecida não era segurada da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento

de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004195-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004195-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00112-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A sentença de fls. 65/66 (proferida em 13/07/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (02/06/2010). Concedeu a tutela, determinando a implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente. Alternativamente, requer a conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia.

A Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como observada a prescrição quinquenal. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial. Alega, ainda, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento dos recursos (fls. 104/107).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar e a questão da tutela serão analisadas com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/14.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de lombalgia. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor, devido à incapacidade de carregar pesos e realizar esforços físicos. Informa que a incapacidade teve início há um ano (perícia realizada em 06/04/2011).

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela requerente, que, após perícia médica, atestou a incapacidade parcial e permanente da parte autora, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da requerente.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

A fls. 53, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias em nome da parte autora, de 07/1994 a 08/1994, de 11/1994 a 01/1995 e de 02/2010 a 05/2010.

Como visto, à época em que requereu o benefício administrativamente (02/06/2010), bem como na data apontada pelo perito para o início da incapacidade (04/2010), não havia cumprido o número mínimo de 12 (doze) contribuições mensais, indispensáveis à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Cumprir ressaltar, ainda, que não se trata de hipótese contemplada no art. 26, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas, tendo em vista que a perícia médica informa ser portadora de lombalgia.

Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- *A remessa é condição de eficácia da sentença e, uma vez dispensada pela nova lei, opera-se imediata e automaticamente o trânsito em julgado. Art. 1.211 do Código de Processo Civil - aplicação imediata da norma processual.*

- *In casu, verifica-se que a remuneração da autora equivalia a um salário mínimo, base de cálculo do salário-de-benefício e, considerando-se, que entre a data do ajuizamento da ação (21.10.1998) e a sentença (publicada em 12.09.2000), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.*

- *Dispensabilidade do prévio requerimento administrativo, em virtude do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.*

- *Rejeitada a preliminar de nulidade do processo por falta de juntada de documentos autenticados, eis que caracteriza entrave processual descabido.*

- *Matéria preliminar rejeitada.*

- *A concessão do benefício de auxílio-doença requer qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou atividade habitual e cumprimento do período de carência, quando exigida.*

- *Carência não cumprida. Aplicação do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.*

- *A Portaria Interministerial n.º 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não consta a que acomete a autora.*

- *Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*

- *Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n.º 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.*

Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Remessa oficial não conhecida.

(TRF 3ª Região - 8ª Turma - AC - Apelação cível - 726870 - Proc. 2001.03.99.042279-5 - Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta - data do julgamento: 05/07/2007- DJU DATA:20/06/2007 Página: 448).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da autarquia, bem como a apelação da parte autora.

Por essas razões, dou provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicada a apelação da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007834-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007834-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALCIDES CANDIDO GREGORIO
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00114-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-acidente em aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 188/190 (proferida em 02/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do último laudo pericial (07/01/2011).

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial da aposentadoria por invalidez para 01/03/1988, data da concessão do auxílio-acidente.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/28.

A fls. 47, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 10/01/2008, informando a concessão de auxílio-acidente, a partir de 01/03/1988 (benefício ativo).

A parte autora, serralheiro, contando atualmente com 71 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de perda auditiva neurossensorial de grau moderado a

severo. Existe incapacidade para trabalhos onde permaneça exposta a ruídos ou vibrações sonoras. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

O segundo laudo atesta que a parte autora é portadora de perda auditiva neurossensorial de grau moderado bilateral. Informa que *"a privação sensorial da audição gera impactos negativos sobre a comunicação e conseqüentemente no desenvolvimento cognitivo e psicossocial. Para sua reabilitação seriam necessários o uso de aparelhos auditivos e atuação de profissionais da área de saúde como fonoaudiólogos, ainda assim, trata-se de um processo lento, que mesmo diante dos meios oferecidos, poderá não atingir os resultados esperados"*.

A fls. 178, há consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios, em nome da parte autora, de 08/03/1985 a 25/11/1985 e de 01/08/1986 a 23/10/1986.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-acidente quando ajuizou a demanda em 26/09/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de atividades em que permaneça exposta a ruídos ou vibrações sonoras, comuns àquela que habitualmente desempenhava, conforme atestado pelo primeiro laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (31/10/2007), conforme requerido pela parte autora na petição inicial e de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 -

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 31/10/2007 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009556-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009556-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ISTECLA DE SOUZA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 10.00.00046-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

Concedida a antecipação da tutela a fls. 82/83.

A r. sentença de fls. 146/150, proferida em 18/08/2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo, bem como a redução da honorária e alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que

tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 27/81.

A parte autora, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "espondiloartrose e discopatia degenerativa da coluna cervical", concluindo que "não foi constatada a necessidade de reabilitação, pois a autora no momento não está incapacitada para o labor".

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Em face da inversão do resultado da lide, prejudicados demais pontos do apelo do INSS.

Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010568-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010568-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE POLICARPO PEREIRA
ADVOGADO : SP074106 SIDNEI PLACIDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 11.00.00068-1 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 31/05/2011.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 06/04/1970 a 14/12/1990, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 21/12/2010. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 06/04/1970 a 14/12/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 06/04/1970 a 14/12/1990 - agente agressivo: ruído, de 81,0 a 83,0 dB (A), de forma habitual e permanente, conforme PPP de fls. 36/37.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 21/12/2010, 34 anos, 11 meses e 20 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 21/12/2010, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 11 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/12/2010 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 06/04/1970 a 14/12/1990. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011556-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011556-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRDA TEIXEIRA MIRANDA
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00029-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **26/02/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 11/16 e 51).

Justiça gratuita (fl. 49).

CNIS/Plenus (fls. 30/43).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 48/50).

A sentença prolatada em **19/05/2011** julgou **procedente** a ação, com termo inicial de pagamento na data do ajuizamento, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados a serem pagos de uma só vez; além disso, pagamento de verba honorária à razão de 15% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 52/55).

O INSS apelou (fls. 58/65), pela concessão de efeito suspensivo, e reforma integral do julgado; se mantida a concessão, pela fixação do termo inicial na data da citação; fixação dos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97; e redução da verba honorária.

Contrarrazões recursais (fls. 68/78), nas quais a parte autora pugna pela condenação da autarquia nas custas

processuais, e pela majoração da verba honorária para percentual de 20% sobre a condenação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

De início, verifico que, embora a parte autora tenha requerido nestes autos o benefício da justiça gratuita (fl. 08), o mesmo não foi deferido expressamente. Entretanto, observei que não houve despesas normalmente incidentes para o exercício do processo, por isso, defiro, nessa instância, o pedido de assistência judiciária.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade, a trabalhador rural.

Esclareço ser incabível a formulação de pedido - pela parte autora, em sede de contrarrazões de apelo - de majoração de verba honorária e condenação em custas.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o

trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os

requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **21/01/2009** (fl. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por período de, no mínimo, **168 meses**.

No caso, a prova oral afirma a atividade rural da parte autora.

A certidão de casamento dos pais da autora, de **26/07/1949** (fl. 51), traz no bojo a profissão do genitor como "lavrador".

Já o documento de fl. 13 não guarda relação com a autora, de modo que não pode ser aproveitado nos autos como prova de seu próprio labor.

Por sua vez, na cópia de sua (da autora) certidão de casamento, realizado em **16/03/1964** (fl. 14), a profissão do cônjuge varão aparece como "pedreiro".

A declaração de fl. 20, em seu caráter unilateral, não se mostra como prova apta, como já referido em parágrafo anterior.

De mais a mais, observou-se que a parte autora cadastrara-se como "contribuinte individual, ora doméstica, ora costureira", tendo vertido recolhimentos interpoladamente entre os **anos de 1999 e 2010**; neste mesmo sentido, o marido da autora também consta no banco de dados como "contribuinte individual - pedreiro", tendo sido-lhe deferido "auxílio-doença - comerciante".

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino - o que lhe conferiria a condição de segurado especial.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita

(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012007-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012007-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PRIMO GIROLA
ADVOGADO : SP131810 MARIA APARECIDA TAFNER
No. ORIG. : 10.00.00127-7 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls.101/104 (proferida em 20.06.2013), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (27/08/2010). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e juros de mora em 1% ao mês, desde a citação. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios em 15% da condenação (Súmula 11 do STJ). Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, preliminarmente, o reexame necessário, e no mérito, em síntese, a ausência de prova material contemporânea, bem como a não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/23, dos quais destaco:

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 27.08.2010 (fls.12);
- Extrato do sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações da carteira de trabalho do autor (fls.13/15);
- CTPS com registros de forma descontínua, de 01.08.1973 a 30.04.1987, em atividades rurais, e de 01.06.1987 a 20.09.1996, em atividade urbana, como administrador (fls.18/23);

Os depoimentos das testemunhas, fls. 94/100, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários

do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente.

Esclareça-se que, embora o autor tenha juntado sua CTPS com registros de 1981 a 1987, em atividades rurais, o que é corroborado pelo extrato do CNIS, o último vínculo empregatício estampado na CTPS demonstra que o requerente laborou como administrador em Fazenda, de 1987 a 1996, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017405-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017405-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ANTONIO BARBOSA DE CASTRO
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00225-7 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Pedido de antecipação da tutela antecipada.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (15.04.10) e a da prolação da sentença (19.10.11), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS **o prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*. **CONCEDIDA A TUTELA ANTECIPADA.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018816-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018816-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELENA APARECIDA ROCHA FERREIRA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00341-5 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de companheira de Euto Alexandre da Silva, falecido em 01.09.01, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 33).

A sentença, prolatada em 09.09.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, tampouco a união estável entre ele e a demandante. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo parcial provimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 01.09.01, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito, na qual consta o endereço do falecido no mesmo local indicado pela autora na petição inicial; a certidão de nascimento dos filhos havidos em comum, de 1987 e 1995 (fls. 14 e 28/29).

Também foi ouvida uma testemunha, que corroborou a alegação de união estável entre a parte autora e o finado até a data do óbito (fls. 82).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS do falecido, constata-se que ele manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, até 01.02.96 e, tendo o óbito ocorrido em 01.09.01, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 5 (cinco) anos.

Ressalte-se que o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Isso porque, muito embora o falecido tivesse preenchido a carência necessária à concessão de aposentadoria por idade, o óbito ocorreu quando o finado possuía 57 (cinquenta e sete) anos, não tendo demonstrado o cumprimento do requisito etário necessário à outorga daquela benesse.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido.* (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido.* (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022191-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDITE APARECIDA DALCHECO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129199 ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00067-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença proferida em 19/08/2011 julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito, ante a ausência dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipada. No mérito, alega, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a modificação dos critérios de incidência dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será apreciada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/20, destacando-se:

- Certidão de casamento da autora, em 13/12/1958, constando a profissão do marido como motorista e a requerente como "do lar".

A Autarquia juntou documentos do CNIS, demonstrando que a autora efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, de 04/2009 a 03/2010.

A parte autora, nascida em 01/12/1936, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a requerente é portadora de fratura no antebraço esquerdo, sofrida em 2010, consolidada; amputação antiga de dois dedos da mão esquerda (há mais de 35 anos); distúrbios do metabolismo de lipoproteínas e hipertensão essencial (primária). Conclui pela ausência de incapacidade e/ou redução da capacidade funcional para o desempenho da vida diária ou para o trabalho.

Assim, no presente feito, a requerente não logrou comprovar ser portadora de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita (fls. 18) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

Prejudicado o recurso adesivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024396-75.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARGEMIRO RODRIGUES LIMA
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00115-5 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 18.02.10 (fl. 14).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 13-14).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurada da falecida, por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No caso dos autos, foi acostada cópia da certidão de casamento da parte autora, na qual ele está qualificado como lavrador e a falecida com a profissão de "prezadas domésticas" (fl. 13). Na certidão de óbito consta a profissão da finada como "do lar" (fl. 14).

Ocorre que o INSS anexou aos autos extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, no qual se pode verificar que a parte autora manteve diversos vínculos empregatícios de natureza urbana, de 1976 a 1998, vindo a se aposentar por invalidez na condição de servidor público municipal (fl. 29-30).

Apontados vínculos infirmam o início de prova material do alegado labor rural da finada, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural pelo seu esposo (parte autora) após o ano de 1976, o que afasta, dessarte, a extensão da profissão de rurícola da parte autora para a falecida.

In casu, os depoimentos testemunhais, corroboraram o labor rural da falecida (fl. 55-57). Contudo, a ausência de início de prova material do labor rural impede a concessão do benefício.

No mais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão, o que não ocorre no caso dos autos.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a falecida não era segurada da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026705-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026705-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FRANCISCO ORTEGA LOPES
ADVOGADO : SP183574 LUIS CESAR DE ARAUJO FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00006-8 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Em relação à decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo de instrumento, em que foi determinado o restabelecimento do benefício de auxílio-doença no prazo de cinco dias.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente deferida.

Apelação da parte autora,, em que requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 270/273) atesta que o autor é portador de insuficiência venosa, não devendo exercer atividades que exijam a permanência em pé por longo período. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e permanente. Não informa a data de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pela cópia da CTPS juntada às fls. 11/15, verifica-se a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 01/12/1972 a 28/02/1974, 19/05/1974 a 21/06/1974, e que efetuou recolhimentos na condição de contribuinte individual relativamente aos períodos de 01/1985 a 01/1987, 03/1987 a 11/1987, 08/1988 a 03/1994, 07/1994 a 05/1995, 03/2007, e 04/2007 a 06/2008, e que recebeu, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença de 24/07/2008 a 31/10/2008.

Igualmente comprovado o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade (atualmente com 67 anos de idade), bem como a enfermidade de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.

Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data de elaboração do laudo pericial (13/04/2011), posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício.

Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias. Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da elaboração do laudo médico pericial, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como defiro a antecipação da tutela, na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.027102-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA DAVID DA SILVA
ADVOGADO : SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00034-8 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal interpôs agravo retido, contra decisão que deferiu a produção de prova oral.

A r. sentença de fls. 188/192 (proferida em 19/07/2010), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 25/03/2009 (data apontada no laudo pericial). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício, por não ter cumprido a carência exigida.

A fls. 127, o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 32/ 548.991.284-3, com data de início do benefício - DIB em 25/03/2009; data de início do pagamento - DIP em 01/10/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que não houve pedido para sua apreciação nas razões do apelo, a preceito do § 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, o benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/25, destacando-se: carta da decisão denegatória da junta de recurso da previdência, informando que negou provimento ao recurso interposto, por entender que a recorrente não completou o período de carência para fazer jus ao benefício pretendido.

A fls. 52/54, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1989 até 1996, bem como recolhimentos à previdência social de 12/1996 a 03/1997, além de mais um vínculo empregatício no período de 01/04/2008 a junho/2008. Informa, ainda, a concessão de benefício previdenciário de 07/10/1994 a 21/03/1995.

A parte autora, doméstica/rurícola, contando atualmente com 58 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere incapacidade devido à síndrome do túnel do carpo. Relata que tem dor e dificuldade de movimentar o primeiro dedo direito desde 2009.

O laudo atesta que a periciada apresenta quadro clínico de primeiro quirodáctilo direito (dedo polegar) em gatilho. Afirma que as doenças que atingem a autora não são passíveis de tratamento ambulatorial. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde 25/03/2009.

Neste caso, verifica-se que a requerente manteve vínculo empregatício até 1996 e recolheu contribuições previdenciárias de 12/1996 a 03/1997, demonstrando que esteve filiada junto à Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. No entanto, perdeu a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, quando deixou de efetuar os recolhimentos necessários. Retornou ao sistema previdenciário, mantendo vínculo empregatício de 01/04/2008 até 06/2008, recolhendo contribuições por 3 (três) meses.

Embora tenha voltado a contribuir, a autora não efetuou o recolhimento de ao menos 1/3 das contribuições

exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do parágrafo único do art. 24 c/c art. 25, inc. I, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Como visto, à época do início da incapacidade fixada pelo laudo pericial (25/03/2009), a parte autora não havia cumprido o período de carência necessário à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Cumprido o período de carência necessário à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Cumpre ressaltar, ainda, que não se trata de hipótese contemplada no art. 26, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência o segurado portador das moléstias arroladas, tendo em vista que a perícia médica informa que a requerente apresenta enfermidade no dedo polegar.

Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A remessa é condição de eficácia da sentença e, uma vez dispensada pela nova lei, opera-se imediata e automaticamente o trânsito em julgado. Art. 1.211 do Código de Processo Civil - aplicação imediata da norma processual.

- In casu, verifica-se que a remuneração da autora equivalia a um salário mínimo, base de cálculo do salário-de-benefício e, considerando-se, que entre a data do ajuizamento da ação (21.10.1998) e a sentença (publicada em 12.09.2000), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

- Dispensabilidade do prévio requerimento administrativo, em virtude do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

- Rejeitada a preliminar de nulidade do processo por falta de juntada de documentos autenticados, eis que caracteriza entrave processual descabido.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A concessão do benefício de auxílio-doença requer qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou atividade habitual e cumprimento do período de carência, quando exigida.

- Carência não cumprida. Aplicação do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.

- A Portaria Interministerial n.º 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não consta a que acomete a autora.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n.º 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Remessa oficial não conhecida.

(TRF 3ª Região - 8ª Turma - AC - Apelação cível - 726870 - Proc. 2001.03.99.042279-5 - Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta - data do julgamento: 05/07/2007- DJU DATA:20/06/2007 Página: 448).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027339-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027339-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP060114 JOAO ALBERTO HAUY
No. ORIG. : 11.00.00000-4 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período

imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 14.03.1997, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 30.07.1960, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 11), certidão do registro de imóveis em que consta a aquisição do sítio "São João", pelo cônjuge da autora e que também a sua qualificação como agricultor (fls. 12), Declarações de Produtor Rural, referentes aos anos de 1974, 1975, 1976, 1984, 1985, em que o cônjuge declarou que explora atividade agroeconômica em regime de economia familiar (fls. 13), cópia do título eleitoral, emitido em 13.05.1982 (fls. 18), em que consta a profissão do marido como lavrador (fls. 18).

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital confirmam o labor rural da autora (fls. 57-58).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Reitero que o ingresso no mercado de trabalho urbano pelo cônjuge da autora, não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028040-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028040-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIELA MONCAIO
ADVOGADO : SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
No. ORIG. : 06.00.00162-8 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Ação proposta por Daniela Moncaio em 13.12.2006, objetivando a concessão de auxílio-doença, desde a cessação administrativa indevida, e a conversão deste em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial ou, sucessivamente, a concessão de auxílio-doença.

Sentença de parcial procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício (31.05.2007), inclusive décimo terceiro salário. Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidos e acrescidos de juros de mora (artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97), a partir do mês de competência. Reconhecida a sucumbência recíproca, condenada cada parte a arcar com custas e despesas processuais, compensados os honorários advocatícios. Sentença registrada em 29.08.2011, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a total incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Isso porque, com a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

O benefício foi implantado por força da antecipação dos efeitos da tutela no valor de R\$ 836,18 (fl. 168).

Considerando os valores devidos até a sentença, a remessa oficial é tida por interposta.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e

seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária. Cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha o autor requerido em sua peça exordial a concessão de auxílio-doença desde a cessação indevida e a conversão deste em aposentadoria por invalidez a partir da perícia, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença. Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir *aquém (citra ou infra petita)*, *fora (extra petita)* ou *além (ultra petita)* do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se *citra ou infra petita*, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida *extra ou ultra petita*. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou *causae*) *petendi* e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, conforme informações do CNIS, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 06.06.2003 a 31.05.2007 (fls. 128).

Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em 13.12.2006, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou apresentar mastectomia radical à esquerda, encontrando-se em acompanhamento para avaliação de recidiva de câncer de mama, com dificuldade de movimentação de membro superior e linfedema, além de ser portadora de placas de psoríase em troncos e membros superiores e inferiores, bem como em couro cabeludo e costas. Concluiu existir incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborais que exijam esforço físico, pois estas podem comprometer membros superiores submetidos à linfadenectomia, podendo realizar outras (fls. 119-123).

A perícia considerou a incapacidade total e permanente apenas em relação a atividade que exijam esforços físicos, abrangida a sua habitual (auxiliar de serviços gerais). Trata-se de trabalhadora braçal. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

Uma das condições da autora inviabiliza a concessão do benefício: sua idade. Com apenas 42 anos, de fato possui grande restrição ao trabalho decorrente da limitação de movimentos do braço esquerdo em função da mastectomia. No entanto, encontrando-se ainda em acompanhamento para análise de eventual recidiva, seria prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido

indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 01.06.2007, dia imediato ao da indevida cessação administrativa do benefício, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

De ofício, fixo os honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando a imediata implantação do auxílio-doença, porquanto presentes os pressupostos do artigo 273 c.c. artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido. Dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde o dia imediato ao da cessação administrativa (01.06.2007), e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. De ofício, fixo os honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028502-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028502-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP320754 ANTONIO DE MOURA CAVALCANTI NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 04.00.00048-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença, proferida em 04/01/2012, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da apresentação do laudo pericial, em 08/04/2010.

Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, preliminarmente a nulidade da sentença, eis que a doença descrita

no laudo pericial é diferente daquela narrada na inicial. No mérito, afirma, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a modificação dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de autora alegando o exercício de trabalho rural, cujos requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/14, destacando-se:

- Certidão de casamento da autora, em 06/02/1978, na qual consta a profissão de servente do cônjuge e a autora como sendo doméstica;

- Declaração firmada por Clementino Bertaglia, afirmando que a autora trabalhou em sua chácara, de 01/01/2003 a 30/11/2003, em atividade rural;

- Atestado médico, produzido em 01/09/2003, constando que a autora é portadora de deformidade adquirida não especificada do sistema osteomuscular, seqüela de queda de veículo de tração animal.

A autora, nascida em 18/09/1960, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo atesta ser portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica. De acordo com o perito, a requerente refere que nunca trabalhou. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho.

Em depoimento pessoal afirma que sempre trabalhou na lavoura.

As testemunhas declaram a autora sempre trabalhou no campo.

Neste caso, não consta dos autos qualquer documento indicando a alegada condição de trabalhadora rural da autora.

Ressalto que a mera declaração firmada por proprietário rural, não pode ser aceita como início de prova material e nem mesmo testemunhal, vez que não se submeteu ao procedimento exigido pela legislação processual em vigor, para a produção da prova oral, que possibilita a contradita e impõe o compromisso de dizer a verdade perante o Juízo processante.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de recebimento de benefício por incapacidade.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004 PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURAL. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. LAUDO DESFAVORÁVEL. INCAPACIDADE LABORAL NÃO COMPROVADA.

I - O apelante não comprovou a qualidade de segurado da previdência social, não se verificando a existência nos autos de prova relativa à atividade rural que alega ter exercido, para os fins do art. 39, I, da Lei nº 8.213/91.

II - O laudo judicial revela que o autor é portador de enfermidade que não acarreta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

III- Apelação do autor improvida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 555683 Processo: 199903991134132 UF: SP Órgão

Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 22/02/2005 Documento: TRF300090649 DJU DATA:14/03/2005

PÁGINA: 479 - Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.

1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.

2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).

- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

- Apelação autárquica provida.

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031776-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031776-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
EMBARGANTE : MARIA NOGUEIRA BELOTO
EMBARGADO : Decisão de fls. 194/195vº
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA NOGUEIRA BELOTO
No. ORIG. : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
: 11.00.00052-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

Desistência

I- Fls. 218/219: Tendo em vista que a decisão de fls. 209/213 deferiu a manutenção da antecipação dos efeitos da tutela concedida na R. sentença, cujo benefício foi cessado pelo INSS conforme informação de fls. 214, intime-se a autarquia para que cumpra o *decisum* no capítulo referente à antecipação dos efeitos da tutela, no prazo de 5 (cinco) dias.

II- Fls. 220/223: Nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência dos embargos de declaração opostos pela parte autora a fls. 205/208, para que produza seus jurídicos e legais efeitos. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 30 de maio de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036173-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036173-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES PIRES FERRAZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 11.00.00037-4 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (08/12/2010).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (08/12/2010). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária nos termos da Súmula nº 08 do TRF3 e juros mensais de forma decrescente.

Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reversão do julgado. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial, a redução da verba honorária e os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a parte autora comprovou recolhimentos mensais como contribuinte individual - empresário de 07/1991 a 09/1991, 01/2004 a 12/2004, 03/2005 a 04/2006 e 06/2010 a 04/2012.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 04/2006 a 06/2010.

Ajuizou a ação em 14/03/2011.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de "*hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva, diabetes mellitus descompensada e lesão otológica no ouvido direito com zumbido constante, em averiguação clínica*", estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

O perito observou a impossibilidade de "*determinar o início das doenças e, conseqüentemente, da incapacidade*", e concluiu: "*Portanto, a incapacidade encontrada é a partir da data da perícia médica. Assim, quando muito poderia se admitir, DATA MÁXIMA VÊNIA, que a Autora também se apresentava com a Incapacidade laborativa encontrada por este Perito Judicial na data do ajuizamento da presente Ação*".

Porém, própria autora relatou ao perito judicial que "*não trabalha mais desde 2009*".

Por sua vez, o atestado de fl. 76, datado de 26/08/2011, afirma que a requeira "*apresenta distúrbio neurológico, em uso de Depakene há cerca de 20 anos*".

Assim, resta claro que a incapacidade laborativa atingiu a requerente anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, em 06/2010.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036350-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036350-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EREZINA PEREIRA ALVES
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 09.00.00176-2 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da alta médica.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 74)

Laudo médico judicial. (fls. 104/105)

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, com incidência de atualização monetária, juros de mora, além de honorários advocatícios. Concedida a antecipação da tutela. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao início das contribuições previdenciárias.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de diabetes mellitus tipo 2, com polineuropatia periférica sensitiva motora dos membros inferiores, hipertensão arterial, artrose e artrite de coluna lombo-sacra e joelhos, lombociatalgia decorrente de pinçamento de espaço discal L5/S1 e depressão reacional, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, desde 2004. (fls. 104/105)

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, verifica-se que a autora iniciou as contribuições à Previdência Social em 01.10.2005, quando já contava com 57 anos de idade e após a instalação do mal que a incapacita, conforme data fixada no laudo médico pericial (2004). Os documentos médicos que acompanham a petição inicial também demonstram que a autora já estava em tratamento desde 2002.

De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos

compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - *Apelação do réu provida*."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSA MARIA DE FATIMA GARCIA DA COSTA
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00063-9 2 Vt SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidado, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 25.08.2008 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha

acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 11.11.1978, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 32), contratos de parceria agrícola, firmados entre o seu cônjuge e terceiros em 1979, 1980, 1982, 1985, 1988, 1989, 1990, 1992, 1993, cópia da Declaração Cadastral de Produtor Rural em nome do seu marido, protocolizada em 04.08.2003 (fls. 92).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 155-156).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037036-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037036-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ELENA FELIX DE SOUZA
ADVOGADO : SP081110 MARIA HELENA DE BRITO HENRIQUES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 10.00.00148-9 3 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação, proposta em face do INSS, em que a parte autora busca o reconhecimento do direito ao recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência econômica da autora em relação ao filho falecido, a fim de corroborar o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de prova testemunhal. Determino a remessa dos autos para a primeira instância,

a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença.

Prejudicada a remessa oficial. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038547-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038547-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA BARTOLOMEU COSTA
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI
No. ORIG. : 10.00.00116-3 1 Vt LIMEIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação indevida em 01/02/2010.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 27/09/2011. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou, o INSS, pleiteando a reversão do julgado. Se vencido, requer os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurado, o extrato do CNIS acostado aos autos aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 20/02/1978 a 03/08/1988, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 01/2001 a 03/2001 e 05/2001 a 12/2001, bem como, o recebimento de auxílios-doença de 09/08/2002 a 11/07/2003, 29/09/2003 a 31/10/2003, 26/02/2004 a 30/01/2007 e 02/06/2006 a 30/01/2007.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 03/08/1988 a 01/2001.

Ajuizou a ação em 16/04/2010.

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial atestou que a autora é portadora de tendinite do tendão supra-espinhoso em ombro direito e protusão discal lombar difusa, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente desde janeiro/2001.

Em resposta aos quesitos, o perito observou que "*a constatação foi feita pelo exame clínico e anamnese. Os exames realizados foram raio x, ultrassom e tomografia computadorizada.*"

Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a parte autora anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social em 01/2001, uma vez que o extrato de consulta de recolhimentos do sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, demonstra que a data do pagamento do referido mês ocorreu em 13/02/2001.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041857-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041857-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSIMIRA RODRIGUES RAMOS
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
No. ORIG. : 11.00.00040-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 98/99 (proferida em 20/03/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 531.218.935-5 (05/09/2008).

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial para a data de cessação do auxílio-doença nº 515.320.516-5 (12/12/2007), a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Os autos foram encaminhados à conciliação nesta Egrégia Corte. Proposto acordo pelo INSS (fls. 132/134), manifestou-se favoravelmente o patrono da requerente (fls. 171).

O Ministério Público Federal opinou pelo afastamento do acordo firmado entre as partes e pelo não provimento dos recursos interpostos, mantendo-se integralmente a sentença (fls. 179/181v).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, acolho a cota ministerial para afastar o acordo celebrado entre as partes.

Passo, a seguir, à análise do mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/28.

A fls. 53/54, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 26/06/2000, com última remuneração em 05/2006. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 30/11/2005 a 12/12/2007, de 12/03/2008 a 12/06/2008 e de 15/07/2008 a 04/09/2008.

A parte autora, auxiliar de lavanderia, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de tendinopatia do supraespinhal esquerdo, espicondilite em cotovelo esquerdo, lombociatalgia acompanhada de espondilodiscoartrose, protrusão discal, derrame intra-articular em joelho esquerdo e transtorno depressivo moderado. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 05/10/2006 (data da ultrassonografia de ombros).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 04/09/2008 e ajuizou a demanda em 01/03/2011.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde 05/10/2006, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 515.320.516-5 (13/12/2007), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial da aposentadoria por invalidez, tudo nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 13/12/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 515.320.516-5). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043643-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043643-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA ADALEIA CAROLI
ADVOGADO : SP301059 DANIELA CRISTINA DIAS PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00159-8 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 31)

Laudo médico judicial. (fls. 106/114)

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença, desde o requerimento administrativo. Concedida a antecipação da tutela e submetida a decisão ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias e perda da qualidade de segurada.

A parte autora também interpôs apelação, pugnano pela concessão da aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de apatia e transtornos do humor e depressão, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária. Fixou como datas aproximadas do início da doença e da incapacidade, respectivamente, há 4 anos e há 1 ano. O laudo médico pericial foi firmado em 14/02/2012. (fls. 106/114)

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, a consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstra que a autora manteve vínculo empregatício no período compreendido entre 24/07/1989 e 30/03/1990. Verteu contribuições individuais no período de 01/1991 a 04/1991 e 09/2010 a 12/2010.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

A autora após a cessação de seu vínculo empregatício (30/03/1990) verteu 04 contribuições até 04/1991. Após a última contribuição permaneceu quase 20 anos sem qualquer contribuição, o que ensejou a perda da qualidade de segurada. Outrossim, o próprio perito consignou que a autora encontra-se doente desde aproximadamente 2008.

Infere-se da análise dos referidos dados que a autora, já doente e com 51 anos de idade, reingressou no regime da previdência, recolheu 03 contribuições e ingressou com pedido de benefício por incapacidade.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência,

ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda. Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento

de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048207-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048207-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP131472 MARCELO DE LIMA FREIRE
No. ORIG. : 11.00.00012-3 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Evandro Luis de Oliveira.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 18).

A sentença, prolatada em 29.05.12, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir do requerimento administrativo (26.10.10 - fl. 12), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da autora em relação ao falecido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 15.08.10, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 11).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele possui registro de vínculo empregatício até a data de seu passamento, conforme extrato do CNIS (fl. 17).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 15.08.10, indicando que o falecido era solteiro e residia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial e constante do documento de fl. 12. As testemunhas foram ouvidas em audiência realizada em 29.05.12.

Everson Panagio disse que *"acredita que Evandro ajudava seus pais"*, o que era comentado por seu genitor, que dizia também que o falecido tinha uma namorada. Não soube dizer se houve mudança no padrão de vida da família após o óbito. Afirmou, por fim, que a autora e seu marido vivem em casa própria e possuem um automóvel Vectra 2005, salvo engano (fl. 54).

Waldomiro Domingues asseverou que o finado ajudava os pais com parte de seu salário, mas *"não sabe especificamente o que ele pagava"* (fl. 55).

Por sua vez, Gervaud Borges de Carvalho disse que o falecido ajudava seus genitores com os *"tickets (sic)"* que recebia mensalmente como parte de sua remuneração (fl. 56).

Em seu depoimento pessoal, a demandante asseverou que seu filho lhe dava o valor total dos *"vales"* recebidos no trabalho e ajudava no pagamento das contas de luz e telefone. No entanto, a autora afirmou que recebia benefício previdenciário no valor de um salário mínimo e que a aposentadoria de seu marido era de R\$ 1.900,00 (mil e novecentos reais). Por fim, disse que o falecido vendeu um lote e comprou para si um carro (fl. 53).

Dessa forma, entendendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)

*VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de***

*filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica. XIV- Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido. (grifei)
(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Ressalte-se que, segundo extratos do CNIS e do PLENUS, cuja cópia ora se anexa, a demandante continua a receber auxílio-doença no valor de um salário mínimo, a aposentadoria de seu marido é, atualmente, de R\$ 2.204,76 (dois mil duzentos e quatro reais e setenta e seis centavos) e, além deste benefício, o esposo da requerente recebe salário que, desde a época do óbito de seu filho, gira em torno de R\$ 1.000,00 (mil reais). Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 06 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048555-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048555-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA SERRAO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 119/120
No. ORIG. : 11.00.00058-3 1 Vt TIETE/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação do INSS em ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Alega a embargante que o *decisum* é omissivo, pois, deixou de analisar seu pedido de concessão de tutela antecipada.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Primeiramente, recebo os embargos de declaração como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

Assiste razão à parte autora.

No caso, verifica-se que na decisão embargada efetivamente não foi abordada a questão relativa à concessão da tutela antecipada.

Passo a analisá-la.

In casu, a perícia médica realizada em 23/11/2011 (fls. 77/80), atesta que a autora apresenta "(...) *sequela de fratura de rádio e ulna distais do punho direito, com artrose importante das articulações radiocarpal e ulnocarpal, além de dor e diminuição dos movimentos do punho direito. Desta forma, não apresenta condições clínicas para prática de sua atividade laborativa atual (...)*." Acrescenta que houve progressão e que mesmo sendo submetida a processo de fisioterapia, não houve melhora do quadro, por se tratar de patologia progressiva e degenerativa, não havendo também possibilidade de cura através de procedimento cirúrgico, uma vez que poderia acarretar a perda total e permanente dos movimentos do punho direito.

Verifica-se ainda que a autora apresenta 61 (sessenta e um) anos de idade e não se encontra em gozo de nenhum benefício previdenciário.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos,

DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício.

Para tanto, concedo ao INSS **o prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para deferir a tutela antecipada requerida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048560-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048560-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALTER RUBENS CORDEIRO incapaz
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REPRESENTANTE : MARIA ONDINA MENDES CORDEIRO
No. ORIG. : 10.00.00129-0 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 102/103v (proferida em 24/05/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (31/08/2010 - fls. 42v). Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data da juntada do laudo pericial (04/08/2011).

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial para a data da concessão do auxílio-doença (19/08/2003) ou a partir da data de sua cessação (25/02/2009), bem como a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da autarquia e pelo provimento parcial do recurso da parte autora (fls. 137/138v).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar os recursos.

Quanto ao termo inicial, observe-se que foi concedido inicialmente o benefício de auxílio-doença a fim de se verificar a possibilidade de eventual readaptação ou reabilitação profissional da parte autora, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91. E a incapacidade total e permanente só foi comprovada com a realização da perícia médica judicial nos presentes autos.

Assim, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.117.202-0 (26/02/2009 - fls. 15), momento em que comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.

Neste sentido, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Nesse sentido, destaco:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

- Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20,

parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 00291497520124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/02/2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 505.117.202-0). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001460-86.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001460-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
EMBARGANTE : NILSON ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
EMBARGADO : decisão de fls. 130/132
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00014608620124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora em face da decisão proferida nos autos de nº 2012.61.09.001460-4, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial e excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 01/02/1986 a 01/12/2011. Cassada a tutela antecipada para a concessão da aposentadoria especial."

Sustenta, em síntese, que a decisão deve ser anulada, uma vez que incorreu em julgamento *extra petita*, eis que excluiu o reconhecimento da especialidade dos períodos de 02/01/1986 a 28/02/1986 e de 01/11/1986 a 11/12/1998, que eram incontroversos.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, merecem prosperar em parte os embargos.

Em que pese o entendimento manifestado pela e. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, tem-se que a especialidade dos períodos de 02/01/1986 a 28/02/1986 e de 01/11/1986 a 11/12/1986, restou incontroversa, conforme documento emitido pelo INSS (fls.63), não havendo necessidade de qualquer pronunciamento judicial a este respeito.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, acolho em parte os embargos de declaração, emprestando-lhes efeitos infringentes, para suprir a contradição apontada, alterando o dispositivo do Julgado, que passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial, excluindo da condenação o reconhecimento da especialidade do interregno de 12/12/1998 a 01/12/2011. Cassada a tutela antecipada para concessão da aposentadoria especial."
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-30.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003041-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOELI CHIMIRRI SILVA e outros
: JANAINA CHIMIRRI DA SILVA incapaz
: JESSICA CHIMIRRI DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP277864 DANIELE FARAH SOARES e outro
REPRESENTANTE : SOELI CHIMIRRI SILVA
ADVOGADO : SP301272 EDENILDA RIBEIRO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00030413020124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta, o INSS, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 96-100).

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 12) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme

artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, restaria revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e

três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença,

independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC n.º 886263 - Processo n.º 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC n.º 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI n.º 235241 - Processo n.º 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

De concluir-se, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário n.º 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários n.ºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 14.07.2011, passou a vigorar a Portaria MPS n.º 407, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 15.07.2011, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Pelos elementos apresentados nos autos, **Ismael Leite da Silva** foi admitido em 01.09.2010 junto à "**Luiz A. Lima - ME**", com remuneração, referente ao mês de setembro/2011, no valor de R\$ 864,90 (oitocentos e sessenta e quatro reais e noventa centavos), conforme extrato do CNIS (fl. 20). Ocorrida a prisão, em 08.10.2011 (fl. 13), o segurado deu entrada na *Delegacia Seccional de Presidente Prudente/SP*, denotando-se sua permanência no cárcere até 25.04.2013, data em que confeccionado declaração de cárcere (fls. 90).

Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS n.º 407/11 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, suas dependentes não fazem jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratarem de beneficiárias da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR n.º 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar totalmente improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-46.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001084-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA BATISTA CHICONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP289898 PEDRO MARCILLI FILHO e outro
No. ORIG. : 00010844620124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 08-19).

Assistência Judiciária concedida (fl. 22).

Citação do réu, em 02.05.12 (fl. 26).

Estudo sócio-econômico (fls. 46-49).

Parecer do Ministério Público Federal, que opinou pela total improcedência da ação (fls. 60-62).

A r. sentença, prolatada em 22.11.12, **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**, e julgou **procedente** o pedido, condenando o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, devendo as parcelas em atraso serem pagas com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenada a autarquia federal, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença não submetida ao reexame oficial (fls. 64-66).

Apelação do INSS. Requereu, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo à sentença prolatada. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer seja o termo inicial do benefício fixado na data da citação (fls. 76-83).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 90-93).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.

In casu, não vislumbro o preenchimento de todos os requisitos para a antecipação da medida, nem tampouco para a concessão do benefício *sub judice*, conforme razões que, a seguir, explicitarei na fundamentação desta decisão. No mérito, trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de **prestação continuada** é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no

cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou cumprir o requisito etário, ao comprovar possuir **75 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 10).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 11.08.11, revela que a autora residia com seu marido, *Antonio Chiconi*, de 77 anos de idade, aposentado por invalidez, e com o neto *Alexandre Chiconi Mancilio*, solteiro, com 22 anos, cursando ensino superior e estagiário de advocacia (fls. 46-49).

Cumprir ressaltar que o neto da autora não pode ser considerado integrante do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

O núcleo familiar, constituído pela autora e seu cônjuge, residia em casa própria, construída em alvenaria, constituída por três quartos, sala, cozinha, e banheiro, em boas condições de higiene e organização.

A renda familiar mensal era constituída pelos proventos de aposentadoria percebidos pelo marido da demandante, no valor de **R\$ 839,00 por mês**. À época da elaboração do laudo social, **o salário-mínimo estabelecido era de R\$ 545,00 por mês**.

A despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 400,00), energia elétrica (R\$ 75,00), água (R\$ 31,00), gás (R\$ 31,00), telefone (R\$ 125,00), farmácia (R\$ 70,00), e mensalidade de sindicato rural (R\$ 30,00), **totalizando R\$ 762,00**.

Constata-se que apesar de terem sido incluídos na somatória acima todos os gastos normais a núcleo familiar (despesas essenciais), e ainda, despesas com telefonia fixa e mensalidade sindical, se verifica, no presente caso,

superávit orçamentário.

Ressalto que parte significativa da renda familiar (**R\$ 155,00**) estava sendo destinada ao pagamento de **conta telefônica** (R\$ 125,00), bem como com o pagamento de **contribuição a sindicato rural** (R\$ 30,00).

O serviço de telefonia, bem como a associação a sindicato (facultativa) acima mencionado é totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema.

Sendo assim, não nestes autos há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, **acolho a preliminar arguida**, e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada**.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001248-11.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001248-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACIR BOVO
ADVOGADO : SP099135 REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro
No. ORIG. : 00012481120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Moacir Bovo em 26.04.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data da incapacidade laboral. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Rejeitada a antecipação dos efeitos da tutela, o autor interpôs agravo de instrumento contra a decisão, o qual foi convertido em retido.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, desde a data do requerimento administrativo (02.03.2012), e abono anual, observados os critérios previstos na Lei nº 8.213/91.

Antecipação dos efeitos da tutela concedida. Determinado o pagamento das prestações vencidas, descontados valores pagos administrativamente ou por força da antecipação da tutela, com correção monetária desde as datas dos vencimentos das prestações, e de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação até 30.06.2009, observado, a partir de então, o disposto artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei. Sentença registrada em 28.02.2013, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo o recebimento do recurso no duplo efeito e pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto a incapacidade preexistia ao reingresso do autor ao RGPS.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

No tocante ao agravo retido interposto pelo autor, verifico que não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual dele não conheço, nos termos do § 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

O recurso não merece ser conhecido no que respeita ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurado, conforme CTPS e informações do CNIS, manteve vínculos empregatícios nos períodos de 01.09.1977 a 30.06.1988, 01.07.1988 a 11.07.1994, 26.09.1994 a 05.06.1995, 02.01.1997 a 30.09.1997, 20.01.1998 a 08.09.1998, 28.09.1998 a 20.01.1999, 01.05.1999 a 25.05.2001, 30.05.2001 a 30.03.2002, 01.04.2010 a 29.10.2010 e a partir de 01.06.2011, com última remuneração percebida em 02/2012 (fls. 17-20 e 53).

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (26.04.2012), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurado ao autor.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em fevereiro de 2012, verifica-se que o reingresso do autor ao sistema ocorreu quando já incapacitado, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia constatou a incapacidade total e permanente do postulante para o trabalho, em virtude de demência neurológica, com déficit cognitivo progressivo e irreversível. Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e permanente (fls. 59-63).

Em laudo complementar, o perito informou:

"A doença de Alzheimer é uma doença degenerativa do sistema nervoso central, e seu diagnóstico é exclusivamente clínico, não havendo exames diagnósticos que possam comprovar com certeza a presença ou ausência da patologia. O autor foi diagnosticado em 2003 com o mal. Por ser de caráter progressivo, a incapacidade ocorreu por volta de 2010, segundo informações colhidas, ou seja, de 2003 a 2010, o autor ainda possuía capacidade cognitiva. E o tratamento efetivamente (para controle e não cura), iniciou-se em 2012". (fls. 78)

A data de início da incapacidade, apontada pelo acompanhante do autor, coincide com o retorno deste ao RGPS, com vínculo empregatício mantido com parente, na empresa "Mauro da Silva Bovo ME", após 8 anos sem contribuir.

A hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto

evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsiderados os vínculos mantidos a partir de 2010, clara a perda da qualidade de segurado. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que o vínculo anterior foi rescindido em 30.03.2002, tendo ajuizado a ação somente em 26.04.2012, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto, embora o diagnóstico da patologia retroaja a 2003, a perda da capacidade cognitiva ocorreu somente em 2010, ocasião em que o apelado já havia perdido a qualidade de segurado.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu o apelado quando este não mais ostentava a qualidade de segurado e sua nova filiação ocorreu após o advento da patologia incapacitante, razão pela qual não há como se conceder os benefícios pleiteados.

Destarte, a decisão impugnada merece ser reformada, porque em desacordo com entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)
RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES
RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES
ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA
RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS
DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteados no trabalho""; (III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Daí o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício.

Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos.

Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, retornando, ao RGPS, o segurado, - que havia perdido tal condição - quando já incapacitado.

Dessa forma, a sentença encontra-se em manifesto confronto com entendimento jurisprudencial dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Condeno o autor ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 234,80 na decisão de fls. 64, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente o pedido, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Autor condenado ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 234,80, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a

antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002873-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002873-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEVINO DE SOUSA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00028730920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como especial o período de 01/06/1982 a 24/01/2011 e para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo (24/05/2011 - fls. 49/50). Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requer alteração nos critérios de apuração dos juros de mora e redução da verba honorária.

Recebido e processado o recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho especificados na inicial em atividade especial, para somados ao tempo incontroverso, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria especial.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa

não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar. Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/06/1982 a 30/06/1983, 01/07/1983 a 28/04/1995, 29/04/1995 a 05/03/1997 e de 06/03/1997 a 24/05/2011, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 01/06/1982 a 30/06/1983- agente agressivo: ruído de 92 db(A) - PPP (fls. 59/60)

- 01/07/1983 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 84 db (a) - PPP (fls. 59/60).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, o interstício de 29/04/1995 a 24/11/2011 não pode ser enquadrado como especial, tendo em vista que para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial ou à aposentadoria por tempo de serviço.

In casu, tem-se que, o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que para a concessão da aposentadoria especial não se admite a conversão de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, de acordo com o disposto no § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

Por sua vez, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição também não deve prosperar, tendo em vista que não perfez tempo suficiente, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

É importante ressaltar que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, considerando-se que, não preenchido o requisito etário, qual seja, 53 anos (nascimento em 22/09/1962).

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 01/06/1982 a 30/06/1983 e de 01/07/1983 a 28/04/1995, cassando a tutela anteriormente concedida. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001515-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001515-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : RENATA CRISTINA PEREIRA DE SOUZA E SILVA
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00109-8 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Renata Cristina Pereira de Souza e Silva em 30.08.2011, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (09.08.2011).

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença de parcial procedência para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação, antecipando os efeitos da tutela. Correção monetária conforme critérios adotados pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região e juros de mora desde a citação, nos termos da Lei nº 11.960/09, que

modificou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Sem custas ou despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Registrada em 05.10.2012, não submetida a reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a parcial reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado em 09.08.2011 e a concessão do acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade absoluta para o trabalho. Requer, se vencido, a concessão de auxílio-doença e a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O recurso do INSS não merece ser conhecido no que respeita ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Da mesma forma, deixo de conhecer da parte do recurso da autora em que requer a concessão do acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de inovação no pedido, o que é vedado nesta fase processual.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme CTPS, a autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 14.06.2006 a 05.07.2006, 01.09.2009 a 02.05.2010 e de 03.05.2010 a 21.01.2011 (fls. 11-14).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 30.08.2011, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora apresenta depressão recorrente grave, com sintomatologia de ordem psicótica e alcoolismo. Considerou-a incapacitada para o trabalho de forma total e temporária, registrando que a transitoriedade, ou não, dessa incapacidade dependerá da evolução do quadro (fls. 90-94). Retroagiu o início da incapacidade há nove meses (laudo elaborado em 04.04.2012).

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

O benefício é devido desde a data do requerimento administrativo (09.08.2011), porquanto comprovada a sua incapacidade desde então, compensando-se os valores já pagos.

De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais) na decisão de fl. 126.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença, porquanto presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dar parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o direito da autora à percepção de auxílio-doença. Dou parcial provimento à apelação da autora para

fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (09.08.2011). De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais). Revogada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida, determinando-se a imediata implantação do auxílio-doença. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001622-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001622-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE BISPO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 00531590420118260346 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo de 20/03/1964 a 23/07/1991, ressalvados os períodos registrados em carteira de trabalho, para complementar o tempo necessário a sua aposentadoria.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade rural de 20/03/1964 a 28/02/1974, 01/08/1988 a 28/02/1989, 01/02/1990 a 31/01/1991, 01/05/1991 a 23/07/1991 (devendo ser computados para todos os efeitos, exceto carência) e para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o ajuizamento da demanda.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Requer a fixação do termo inicial na data da citação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial os seguintes documentos:

- certidão de casamento indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 12)
- título de eleitor, de 16/08/1968, informando sua qualificação de lavrador (fls. 13);
- certificado de dispensa de incorporação, de 31/12/1969, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 14);
- seguro agrícola contra granizo para a lavoura algodoeira, em nome do genitor, de 1971 (fls. 15);
- certidão de casamento do autor, de 23/06/1973, informando sua profissão de lavrador (fls. 16);
- carteira de filiação do requerente ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Martinópolis, com admissão em 08/04/1974 (fls. 17);
- ficha de filiação do requerente ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó, de 08/04/1974 (fls. 18);
- ficha de cadastro de trabalhador rural/ produtor, em nome do pai do requerente, de 21/03/1975 (fls. 20);
- declarações de produtor rural em nome do genitor, emitidas de forma descontínua, relativas aos períodos de 1974 a 1978, constando como agricultor familiar (fls. 21/28);
- proposta de seguro agrícola para lavoura algodoeira, de 1976, em nome do pai do requerente (fls. 29);
- notas fiscais de produtor, emitidas pelo genitor, de 1971 a 1974;
- nota fiscal de entrada indicando o pai do requerente como remetente de algodão em caroço, de 1977 (fls. 34);
- CTPS do autor, com os seguintes registros: de 01/03/1974 a 30/04/1980, 01/05/1980 a 31/07/1988, 01/03/1989 a 31/01/1990, 01/02/1991 a 30/04/1991, e de 01/03/1995 a 05/05/1998, todas como trabalhador rural (fls. 35/39).

Em depoimento pessoal, a fls. 78, afirma que trabalhou na lavoura desde seus 12 (doze) anos de idade, juntamente com seu pai, que era arrendatário. Assevera que exerceu atividade rural até que começou a coletar leite em fazendas, para o Laticínio Líder, em Presidente Prudente.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 79/81), que declararam que o autor trabalhou no campo, juntamente com seu genitor, tendo, ainda, exercido a função de diarista. Um dos depoentes afirma que o requerente também trabalhou em fazendas, com registro em carteira de trabalho. Relatam que a atividade campesina perdurou até que o autor passou a trabalhar com um caminhão, na coleta de leite.

Neste caso, os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 28/02/1974, 01/08/1988 a 28/02/1989, 01/02/1990 a 31/01/1991 e de 01/05/1991 a 23/07/1991. O marco inicial foi fixado levando-se em conta que a prova material mais antiga comprovando o labor campesino é título de eleitor, de 16/08/1968, informando sua qualificação de lavrador (fls. 13). O termo final foi demarcado, considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, embora a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no § 2º, do artigo 55.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Foram feitos os cálculos, somando o labor campesino reconhecido, os registros em carteira de trabalho e as contribuições constantes do extrato do sistema Dataprev (fls. 40), tendo como certo que, até 28/02/2011 (data de seu último recolhimento), o requerente totalizou 36 anos, 08 meses e 25 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

De se observar que o período de carência corresponde, no caso, a 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, nos termos do artigo 142, da Lei nº 8.213/91. Considerando-se o cômputo dos vínculos empregatícios estampados em CTPS e os recolhimentos efetuados como contribuinte individual, totalizou mais 15 (quinze) anos de serviço, cumprindo a carência exigida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (17/10/2011), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do feito.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é

possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º -A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para restringir o reconhecimento do labor rural aos períodos de 01/01/1968 a 28/02/1974, 01/08/1988 a 28/02/1989, 01/02/1990 a 31/01/1991 e de 01/05/1991 a 23/07/1991 e para fixar o termo inicial na data da citação.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 08 meses e 25 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 17/10/2011 (data da citação).

Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006213-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006213-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA APARECIDA BATISTA
ADVOGADO : SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
No. ORIG. : 09.00.00148-1 2 Vt MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o primeiro requerimento administrativo.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde a propositura da ação (18/11/2009). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou o INSS, requerendo a reversão do julgado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, os extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, apontam recolhimentos mensais como contribuinte individual de 05/2002 a 09/2004 e o recebimento de auxílio-doença de 08/03/2004 a 07/03/2006, o qual foi restabelecido por força da antecipação dos efeitos da tutela e novamente cessado em 31/08/2009.

Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário após a cessação administrativa do benefício em 07/03/2006.

Ajuizou a ação em 18/11/2009.

O exame médico pericial, realizado em 09/02/2012, constatou ser, a autora, portadora de quadro articular de joelho esquerdo limitante, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária desde 11/01/2011, data da ressonância magnética.

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos para concessão do benefício.

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a perda da qualidade de segurado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009402-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009402-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DELNICIA MARQUES CAPOCCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00063-5 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a

carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: REsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos

à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em descon sideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumpram-se, portanto, as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 17/08/2001, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 120 (cento e vinte) meses de contribuições.

Somados todos os períodos da parte autora, o próprio instituto segurado reconheceu, administrativamente, o recolhimento de 149 contribuições (fls. 52), enquanto a contadoria judicial apurou a existência de 148 contribuições (fls. 167), concluindo-se, portanto, ter a autora direito à aposentadoria por idade.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de

Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (13/05/2008 - fl. 52), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014414-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014414-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANEZIA ARAUJO DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP100031 MARILENE AUGUSTO DE CAMPOS JARDIM
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00083-9 1 Vr ITIRAPINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 10-25).

Citação, em 30.10.120 (fl. 27).

Estudo sócio-econômico (fls. 49-52).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 58-60).

A r. sentença, prolatada em 30.01.13, julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais, despesas, e honorários advocatícios, arbitrados R\$ 1.000,00, com a ressalva de que de a autora ser beneficiária de assistência judiciária gratuita (fls. 62-64).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 67-82).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento da apelação (fls. 88-89).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **65 anos de idade** à época do aforamento da demanda (fl. 12).

Já o estudo social de fls. 50-52 revela que na data da visita, em 09.12.12, a autora, de 67 anos de idade, residia sozinha, porquanto se encontrava separada (de fato) do cônjuge há quatro meses.

A demandante residia em apenas três cômodos (quarto, cozinha e banheiro) da residência, que foi dividida com o ex-marido fechando-se cômodos com paredes. Trata-se de casa própria, construída em alvenaria, com piso cerâmico, paredes pintadas e telhas "Eternit".

A parte do imóvel que pertencia à autora encontrava-se guarnecida com uma cama de solteiro e uma cômoda (não possui guarda-roupas), uma mesa, três cadeiras, uma geladeira pequena, fogão com 4 bocas um armário com três portas, e um sofá com dois lugares.

A renda da requerente resumia-se ao valor de **R\$ 300,00 por mês** auferido a título de pensão alimentícia paga pelo ex-marido, que percebia um salário-mínimo (R\$ 622,00) por mês de proventos de aposentadoria.

Foram relatadas despesas fixas mensais com alimentação (R\$ 200,00), energia elétrica (R\$ 73,15), água (R\$ 25,29), e gás (R\$ 20,00), **totalizando R\$ 318,44 por mês**.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.09.12), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 25), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, de ofício, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **deferida a antecipação da tutela**.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019019-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019019-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE RIBAMAR DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00123-7 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 14-21).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 24).

Citação em 16.12.11 (fl. 29).

Estudo sócio-econômico (fls. 51-54).

A r. sentença, prolatada em 13.02.13, julgou **improcedente** o pedido. Indene a parte autora do pagamento de custas processuais e honorários advocatícios (fls. 74-77).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 79-85).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 89-92).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de

deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **65 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 15).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 26.09.12 revela que o demandante residia somente com sua companheira (fls. 51-54).

A família residia em casa própria, "*contudo a casa ainda não está registrada, constando apenas o registro do terreno no nome do requerente, sendo que o terreno ainda está sendo pago, no valor atual de R\$ 290,94 (...)*". A casa era constituído por 4 cômodos bem pequenos: dois quartos, sala, cozinha e banheiro; a casa encontrava-se semi-acabada, com paredes apenas rebocadas, possui forro e piso frio; banheiro parcialmente acabado, não possuindo box e pia sem gabinete; cozinha com revestimento nas paredes; não possui garagem nem área de serviço.

A residência encontrava-se guarneçada com mobiliário compatível com a renda declarada - modestos e básicos.

A renda familiar resumia-se aos proventos de aposentadoria auferidos pela esposa do autor, no valor equivalente a um salário mínimo (**R\$ 622,00**).

Ressalto que, consoante pontuado acima, a renda de um salário mínimo percebida pelo cônjuge do autor **deve ser desconsiderada** para fins de apuração da renda *per capita*.

Sendo assim, considerando-se a inexistência de renda familiar, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.08.11), constante no comprovante de agendamento (fl. 21), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º,

da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a partir da data do pedido administrativo (05.08.11), no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. **DEFERIDA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019979-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019979-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA APARECIDA RUIS LUAN
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00068-7 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada, ajuizado em 02/07/2010.

A r. sentença de fls. 135/137 (proferida em 19/09/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da data do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas. Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/33.

A fls. 62/72, há consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 12/2008 a 12/2009, de 06/2010 e de 11/2010, como segurada facultativa/desempregada, Constam, ainda, os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 13/01/2010 e 07/05/2010, por falta de comprovação como segurada.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "hipertensão arterial não controlada, diabetes mellitus insulino-dependente descompensado e lombociatalgia proveniente de discopatia lombar". Afirma que as patologias são reversíveis com tratamento clínico, ortopédico e fisioterápico. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor desde o ajuizamento da ação. Sugere reavaliação em 06 (seis) meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 12/2009 e ajuizou a demanda em 02/07/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, VI, §4, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento

para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo para sua alteração. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia apenas para alterar a verba honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91, com DIB em 02/07/2010 (data do ajuizamento da ação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024904-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024904-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APPARECIDA DE ALMEIDA MARTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00065-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana computando-se tempo laborativo nas searas rural e urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA

QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *juris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de

funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumpra ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 02.03.2004, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 138 (cento e trinta e oito) meses de contribuições, ou 11 anos e 06 meses.

No caso concreto, resta incontroverso o período de 93 meses de contribuição (7 anos e 9 meses) em virtude de labor urbano, pois reconhecido pelo próprio instituto segurador a fls. 20.

Quanto ao labor rural, a autora casou-se em 11/02/1971, conforme certidão de fl. 22, na qual o marido está qualificado como "lavrador", qualificação esta que se repete nas certidões que registram o nascimento da prole, em 1973 e 1975 (fls. 23 e 24) e na certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 03/02/1982 (fl. 28). Tais fatos prestam-se a início de prova material da atividade rural da demandante, conforme pacífica jurisprudência.

A orientação colegiada, no entanto, é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Por seu turno, a prova testemunhal confirmou o labor rural da autora por mais de 10 anos no período anterior a 1982.

Registro ainda que a autora recebe, em virtude do óbito de seu marido, pensão por morte de trabalhador rural (fl. 85), o que reforça a procedência do pedido.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social.

(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma

da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027064-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDSON RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP283751 HAMILTON SOARES ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033006520108260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 13-26).

Assistência judiciária concedida (fl. 33).

Citação, em 07.02.11 (fl. 50).

Estudo sócio-econômico (fls. 66-69 e fls. 112-115).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 73-77).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 129).

A r. sentença, prolatada em 05.03.13, julgou **improcedente** o pedido (fls. 130-132).

Apelação da parte autora. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa e requer a anulação da sentença, aduzindo ser nula a perícia médica realizada, por ter sido realizada por clínico geral, e requer a realização de exames médicos por ordem judicial. No mérito, pugna pela reforma integral do julgado (fls. 136-155).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 165-169).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não merece acolhida a preliminar de cerceamento de defesa, e conseqüente nulidade da sentença prolatada.

No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícia judicial.

Do despacho no qual foi nomeado o *expert* foi regularmente intimado, pessoalmente, em 23.11.11 (fl. 72), contudo, descurou de demonstrar tempestivamente sua irresignação quanto à nomeação, pelas vias adequadas, *in casu*, os embargos de declaração ou o agravo.

De outro lado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No caso em apreço, revela-se inócua a alegação, porquanto foi realizado exame a cargo do perito judicial, frise-se, cuja nomeação não sofreu qualquer impugnação, cujo laudo constitui as fls. 73-80 dos autos.

Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437, do Código de Processo Civil:

"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a existência da alegada incapacidade, respondendo a todos os quesitos formulados.

Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.

(...)

3. Embargos infringentes providos".

(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).

Portanto, a alegação de cerceamento de defesa não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos.

Prejudicado o pleito de realização de exames complementares por ordem judicial.

Passo à análise do mérito.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 26.12.11, que o autor "*É portador de diabete mellitus com comprometimento neurológico, principalmente dos membros inferiores - polineuropatia diabética*", sendo que a referida patologia o incapacita de forma parcial e permanente para o labor, considerando-se ainda que "(...) em 2005, foi detectado ser **portador de polineuropatia dos membros superiores e inferiores, de grau moderado a acentuada**. As polineuropatias periféricas representam uma condição clínica frequente e desafiadora, uma vez que não há um tratamento eficaz. Muitos pacientes apresentam sintomatologia debilitante e o tratamento depende fundamentalmente da etiologia, que mesmo em serviços terciários torna-se um desafio. (...) **Encontra-se com lesões fúngicas em regiões plantares e unhas**. Não está em uso de tratamento clínico para as lesões dos pés (...) Uma vez que não apresenta queixas oftalmológicas, pode exercer as funções de pintor, **desde que, submeta-se a tratamento das lesões dos pés, e passa a usar sapatos apropriados (Incapacidade parcial e definitiva)** (g.n.) (fls. 73-80).

Por certo que, embora tenha sido reconhecida a incapacidade como sendo *parcial (e permanente)*, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições pessoais da parte autora - idade, além de baixa instrução e modesta qualificação profissional (servente de pedreiro), desempenhando derradeira atividade profissional como pintor de paredes - levam a crer que o mesmo não possui condições de exercer o ofício habitual, comprometendo, inclusive, sua reinserção no mercado de trabalho, em atividades outras.

Já o estudo social e complementação revela que, na data dos laudos, 13.05.11 e 04.12.12, o autor, 47 anos, solteiro, residia sozinho (fls. 66-69 e fls. 112-115).

O demandante residia em casa própria, pertencente a ele e mais três irmãos, por ser herança dos genitores falecidos; tratava-se de moradia em **péssimo estado de conservação**, antiga, paredes rachadas, piso danificado, sem forro, telhas tipo "paulistinha", quintal de terra e sem muro de frente.

A residência encontrava-se guarneçada com móveis e eletrodomésticos **antigos e danificados, em péssimo estado de conservação**.

Não havia renda fixa. Quanto às atividades profissionais do autor, esclareceu a assistente social que "*Quando consegue algum serviço, agüenta poucos dias, os pés incham, o sol lhe faz mal. Início do mês passado,, por exemplo, trabalhou 5 dias e ganhou R\$ 250,00, perguntei a média mensal,. Mas ele diz que não tem como contabilizar, fica meses sem fazer nadam pois é muito raro arrumar serviço e conseguir efetua-lo, geralmente tem que parar na metade. (...) o Requerente sobrevive com a ajuda de irmãos, especificamente a irmã que mora em uma casa ao lado, e outro irmão que também mora no bairro.*"

Foram relatadas despesas mensais fixas com alimentação (doada pelos irmãos), energia elétrica (R\$ 37,00 a cada dois meses) e água, incluído acordo realizado com a empresa fornecedora do serviço (R\$ 31,00), e gás (R\$ 38,00 a cada três meses).

Outrossim, da pesquisa realizada nesta data no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (<http://www.tjsp.jus.br>), e que passa a fazer parte integrante da presente decisão, se depreende que o autor interpôs mandado de segurança, em 23.09.05, em face da Secretaria da Saúde e Higiene Pública do Município de Pereira Barreto para obtenção de medicamento para tratamento da doença tratada na presente ação: "*polineuropatia sensitivo-motora desmielinizante, popularmente conhecida como paralisia degenerativa dos membros*".

Portanto, verifica-se que recursos obtidos pelo requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível ao autor ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.11.08), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 26), *ex vi* do artigo 49, da Lei nº 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, **rejeito as preliminar arguida**, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e

condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo (28.11.08), e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez) por cento, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **deferida a antecipação da tutela.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030873-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030873-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SEBASTIANA CREUZA BENTO VOLPATO
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 10.00.00035-4 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita deferida. (fls. 67)

Laudo médico pericial. (fls. 123/126)

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício de auxílio-doença, a contar da data da suspensão administrativa e até que se promova a reabilitação profissional da parte autora, com acréscimo de juros e correção monetária. Honorários advocatícios devidos pelo INSS, fixados à razão de 10% sobre o valor total da condenação, com termo final na data do trânsito em julgado da sentença ou do acórdão. Determinada a remessa oficial.

A parte autora apresentou apelação, pugnando pela reforma da sentença proferida para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez, porquanto preenchidos os requisitos necessários à sua implementação.

O INSS também apelou. No mérito aponta a ausência da incapacidade laboral e a preexistência da doença à filiação na Previdência Social. Pede reforma quanto aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial elaborado em 05.08.2011, concluiu que a parte autora "*tem patologias que não indicam incapacidade laboral, podendo trabalhar normalmente como faxineira, apenas devendo ser afastada em quadros esporádicos de exacerbação de suas patologias, sendo que o tratamento delas inclusive indica movimentação e atividade física para não piorar o quadro osteomuscular.*" (fls. 123/126)

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito foi categórico ao afirmar que a autora encontra-se apta ao labor.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.

II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA . REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Verba honorária na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036044-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036044-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA JOSE VICENTE
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00192-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

I - Retifique-se a autuação, fazendo constar como advogado da parte autora a Dra. Ana Marta Silva Mendes Souza, conforme requerido a fls. 12, certificando-se.

II - Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela antecipada.

A autora interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a concessão da tutela antecipada (fls. 43/50).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, para dar "*provimento ao presente recurso, para o fim de converter o julgamento em diligência e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para a supressão do cerceamento de defesa com a realização de perícia médica.*" (fls. 67)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, não se conhecerá do agravo retido, considerando não ter sido reiterado nas razões recursais (art. 523, § 1º, do CPC).

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal: "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*". (grifei)

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, mister se faz a realização da perícia médica - a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **ser a parte autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho alegada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada**, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença

incapacitante.

In casu, observo que a mencionada prova foi requerida pela parte autora (fls. 12) e pelo Instituto-réu (fls. 31), sendo que a sua não realização implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA - REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA.

Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgado antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp. nº 184.472/SP, 3ª Turma, Relator Ministro Castro Filho, vu., j. 9/12/03, DJ 2/2/04)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.

1-Tratando-se de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.

2-A inicial indeferida por falta de interesse de agir, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

3-Apelação provida para anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2002.03.99.028852-9, 9ª Turma, Relator Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 8/11/04, v.u., DJ 9/12/04)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se o laudo pericial requerido.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040388-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040388-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONCEICAO CARDILHO
ADVOGADO : SP205937 CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00103-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 29)

Laudo médico judicial. (fls. 53/54)

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data da elaboração do laudo médico pericial. *Decisum* não submetido ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao início das contribuições previdenciárias.

Contrarrrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de artrose dos joelhos, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o labor. Instado a dizer sobre a data do início da incapacidade, o perito judicial afirmou que *"a autora apresenta patologias ortopédicas de natureza crônico-degenerativas, considerando a sua idade, o seu histórico bem como o estágio em que as lesões estão certamente estão presentes há vários anos. Contudo a autora não apresentou nenhum documento médico anterior, somente um atestado de junho de 2012. Refere que todos os outros documentos estão em casa ou no posto de saúde onde fazia tratamento, Desta forma, devido aos poucos elementos apresentados fica prejudicado a determinação da data do início da doença e da incapacidade."* (fls. 53/54)

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, a análise ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais é possível constatar que a parte autora ingressou no regime da Previdência Social somente em 04/201, quando já contava com 62 anos de idade. Verteu exatas 12 contribuições e ingressou com o pedido de benefício previdenciário (fls. 25).

De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, inerentes à idade, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07),

consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedentes os pedidos formulados. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040816-24.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO
No. ORIG. : 11.00.00128-1 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, correção monetária e juros de mora. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial e dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 24.08.11, atestou que a parte autora sofre de espondilodiscoartrose, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 48-53).

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e permanente para a atividade laboral.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que. Ingressou com a presente ação em 03.10.11, portanto, em consonância com a regra estabelecida no art. 15, inc. I da Lei 8.213/91.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópia do CNIS da demandante, que comprova que efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de julho/98 a abril/04 (fls. 41).

Verifica-se, assim, que entre sua última contribuição, em abril/04, e o ajuizamento da presente ação em 03.10.11, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 5 (cinco) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprido destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2013.03.99.041762-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO VAGNER RODRIGUES
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 00034283520118260218 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (28.06.2010).

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 22/23)

Laudo médico judicial. (fls. 71/86)

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (28.06.2010). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, devidamente atualizadas (Súmula 111 do STJ). Deferida a antecipação da tutela e determinado o reexame necessário. (fls. 107/108)

O INSS interpôs apelação, na qual sustenta a perda da qualidade de segurado do autor.

Contrarrazões apresentadas.

A parte autora interpôs recurso adesivo pugnando, preliminarmente, pela desnecessidade do reexame necessário.

No mérito, pede que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 30.01.2013, o qual dá conta de que a parte autora é portadora de radiculopatia e perda e atrofia muscular não classificadas, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o labor, desde aproximadamente o início do ano de 2011 (fls. 71/86).

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, em consulta ao extrato do CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais (cópia em anexo), verifica-se que o autor possui

diversos vínculos empregatícios, sendo o último deles firmado no período de **12.2003 a 02.2009**. Em 28.06.2010 requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença, que lhe foi negado.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos **02.2009**, e o ajuizamento da presente ação em 15.08.2011, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não se verifica na hipótese em análise.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença, tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

(...).

IV - *Apelação da autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p.

639). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial e **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO APRESENTADO PELA PARTE AUTORA. REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042087-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042087-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAICON DOS SANTOS DIAS JUNIOR incapaz
ADVOGADO : SP122778 LENI APARECIDA ANDRELLO PIAI
REPRESENTANTE : JEANE LIMA DOS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00106-6 2 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 130/131, proferida em 30.04.2013, julgou procedente o pedido formulado por Maicon dos Santos Dias Junior, representado pela mãe, Jeane Lima dos Santos, em face do INSS, para condenar o requerido à concessão do benefício previdenciário de auxílio reclusão, o qual será devido desde a data da prisão. O valor vencido do benefício deverá ser corrigido a partir do ajuizamento da ação (Lei n. 6899/81 e Súmula 148 do STJ) e acrescidos de juros de mora no percentual de 12% ao ano a partir da citação (Código Civil, art. 406). Condenou o INSS, ainda, a arcar com honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as prestações vincendas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o último salário de contribuição do pai do autor é superior ao limite legal, sendo inviável a concessão do benefício. No mais, requer alteração do termo inicial do benefício para a data da citação e a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do apelo da Autarquia, apenas no que diz respeito aos critérios de incidência dos juros de mora.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).

Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 31.12.2009; certidão de recolhimento prisional em nome do pai do autor, indicando prisão em 15.12.2011, vigente por ocasião da emissão do documento, em 27.04.2012 (posteriormente foi juntada nova certidão indicando prisão ao menos até 25.09.2012); CTPS do pai do autor, com anotação de um vínculo empregatício, mantido de 03.05.2010 a 10.11.2011, e de vínculos anteriores mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 16.03.1999 e 31.03.2010; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 12.01.2012; extrato do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o recluso possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 16.03.1999 e 10.11.2011.

O autor comprova ser filho do recluso através da apresentação da certidão de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do recluso cessou em 10.11.2011 e ele foi recolhido à prisão em 15.12.2011. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, que estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº. 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

1 - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte,

antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJI data: 25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido na data do recolhimento à prisão (15.12.2011), seja porque o requerimento administrativo foi formulado em 12.01.2011, menos de trinta dias depois da prisão, seja por tratar-se de menor absolutamente incapaz.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, apenas para fixar os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, ao menor Maicon dos Santos Lima Junior, representado pela genitora, Jeane Lima dos Santos, com DIB em 15.12.2011 (data do recolhimento à prisão). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000704-43.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.000704-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARCIO RYAN BERNARDO PADILHA incapaz
ADVOGADO : SP321076 HENRIQUE ROBERTO LEITE e outro
REPRESENTANTE : GENY JESSICA BERNARDO PADILHA
ADVOGADO : SP321076 HENRIQUE ROBERTO LEITE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007044320134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença julgou o pedido improcedente.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que o pai foi recolhido à prisão enquanto desempregado e ainda no período de graça. Assim, foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 23.08.2012; certidão de recolhimento prisional do pai do autor, indicando uma primeira prisão em 10.11.01, constando que ele foi transferido ao regime aberto em 22.12.2003, nele permanecendo até 02.09.2004, data em que consta recolhimento em Delegacia de Polícia; a prisão continuou, em estabelecimentos sucessivos (penitenciárias e presídios), e em 04.09.2008 houve transferência para a "Colônia Agrícola de Palhoça/SC", até 25.03.2009, após o que o autor foi transferido para a Casa do Albergado de Florianópolis, onde permaneceu até 18.07.2011, data em que consta novo recolhimento a delegacia de polícia, seguido de transferência para Centro de Detenção Provisória (Piracicaba) e, após, para a penitenciária de Martinópolis, em 06.02.2012, onde o pai do autor continuava recolhido ao menos por ocasião da emissão do documento (11.01.2013); extrato do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o pai do autor possui vínculos empregatícios de 01.12.2000 a 13.04.2009, 16.09.2009 a 09.2009, 04.01.2010 a 14.07.2010 e de 09.08.2010 a 06.11.2010; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 09.11.2012.

O autor comprova ser filho do recluso através da apresentação da certidão de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do recluso cessou em 06.11.2010 e, ao que tudo indica, ele foi recolhido à prisão pela última vez em 18.07.2011. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, que estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.

Dessa forma, inexistente óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.

Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto nº. 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

"Art. 116 (...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.

1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.

2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.

4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.

5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.

(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJI data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, formulado mais de trinta dias após a prisão do segurado.

Frise-se que, apesar de o autor ser menor incapaz, devem ser observados, nesse caso, os limites do pedido: na inicial (fls. 05), foi requerida a concessão do auxílio-reclusão desde a data do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

De outro lado, por força do artigo 40 da Lei nº 8.213/91, é devido o abono anual aos beneficiários de auxílio-reclusão.

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a matéria preliminar e, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-reclusão, a partir da data do requerimento administrativo, tudo nos termos do art. art. 80 da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, ao menor Marcio Ryan Bernardo Padilha, representado pela genitora, Geny Jéssica Bernardo Padilha, com DIB em 09.11.2012 (data do

requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004233-61.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.004233-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES APARECIDA ALVES
ADVOGADO : SP313763 CELIO PAULINO PORTO e outro
No. ORIG. : 00042336120134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido filho que, ao tempo do óbito, possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença de fls. 56/58, proferida em 19.11.2013, condenou o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, desde 23.05.2013, data do requerimento administrativo. Concedeu tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a dependência econômica da autora com relação ao falecido, sendo indevida a concessão do benefício.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa

qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, nascida em 28.12.1958; CTPS da autora, contendo anotação de um vínculo empregatício, mantido de 01.05.1995 a 28.02.1997; cédula de identidade do filho da autora, nascido em 26.04.1993; certidão de óbito do filho da autora, ocorrido em 14.02.2012, m razão de "politraumatismo - agente perfuro contundente e agente contundente"; o falecido foi qualificado como solteiro, com 18 anos de idade, residente na Av. A, n. 10, Pq. Pinheiros; conta de energia em nome da autora, com vencimento em 10.01.2013, relativa ao endereço Av. A, Q E, Lote 5, Cj. Hab. Álvares Machad.; CTPS do filho da autora, com anotação de um vínculo empregatício mantido a partir de 01.11.2010, sem indicação da data da rescisão; termo de rescisão de tal contrato de trabalho do falecido, mencionando admissão em 01.11.2010 e afastamento em 04.05.2011, e indicando, como endereço dele, a Avenida A, 10, Quadra E, Lote 5, Cj. Hab. Alv. Machado.

Posteriormente, a autora apresentou comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício, apresentado em 23.05.2013.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui recolhimentos previdenciários individuais, em 05.1995 e de 06.1995 a 02.1997, como empregada doméstica. Verifica-se, ainda, que o filho da autora manteve apenas um vínculo empregatício, de 01.11.2010 a 04.05.2011.

A autora prestou depoimento, afirmando que residia somente com o filho, que era o único que a ajudava nas despesas da casa.

Foram ouvidas duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada situação de dependência.

O filho da autora faleceu em 14.02.2012 e seu último vínculo empregatício cessou em 04.05.2011. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, pois o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

De outro lado, a mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, embora tenha demonstrado a residência conjunta, a requerente não juntou aos autos qualquer dos outros documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há comprovação de que o falecido contribuisse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora. Não foi juntado qualquer comprovante de que o falecido arcasse com alguma despesa da mãe.

As testemunhas, por sua vez, prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto à alegada relação de dependência.

Prosseguindo, tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Por fim, não há comprovação de que a autora enfrente alguma enfermidade ou circunstância pessoal que impeça o exercício de atividades laborativas. Não pode ser acolhida a alegação de dependência dos recursos do filho falecido para a sobrevivência, principalmente por tratar-se de um jovem, com 18 anos, que se encontrava desempregado no momento da morte.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação ao falecido filho.

Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado.

2. Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, não faz jus à pensão por morte.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC - 702870 - SP (200103990287909); Data da decisão: 19/11/2002; Relator: JUÍZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-10.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001326-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA MARTA CHOCA DA SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP194620 CARINA PRIOR BECHELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013261020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade urbana, para fins de aposentadoria por idade. A fls. 84/85, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício de aposentadoria por idade da autora (NB 161.300871-3), com DIB na DER, no prazo de 30 dias, sob pena de fixação de multa diária no caso de descumprimento.

A Autarquia Federal foi citada em 11/03/2013.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora a arcar com honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, sujeitando-se a execução ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. Revogou a tutela anteriormente concedida.

Inconformada, a autora apela, sustentando, em síntese, que implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Alega que, para concessão da aposentadoria por idade não é necessário que os requisitos idade e carência sejam preenchidos simultaneamente, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há

reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI. - *Apelação parcialmente provida.*

VII. - *Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade de estrangeiro e pelo CPF, fls. 21/22, que atestam seu nascimento em 12/06/1945, que completou 60 anos em 12/06/2005.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls.14/81, dos quais destaco:

- requerimento administrativo, formulado em 13/06/2012 (fls. 14);
- certidão de casamento, realizado em 15/12/1973, indicando a profissão de industriaria da autora (fls. 23);
- extratos do CNIS, indicando recolhimento de contribuição, como contribuinte individual, inscrição nº 1.041.912.093-6, nas competências 09/2009 a 03/2012, sendo os períodos de 09/2009 a 12/2009 e 04/2011 a 03/2012, recolhidos no prazo legal e as contribuições de 01/2010 a 03/2011 recolhidas com atraso, em 06/05/2011 (fls. 24/26 e 63);
- extrato do CNIS, indicando vínculos empregatícios com Fiação e Tecelagem Tognato S.A. de 16/03/1962 a 18/04/1964 e com Lourivaldo Soares Marques-ME, de 20/05/1969 a 12/03/1974 (fls. 34);
- CTPS com registros de 16/03/1962 a 18/04/1964, para Fiação e Tecelagem Tognato S/A, como aprendiz de tecelã; de 15/05/1964 a 30/05/1964, para Fiação e Tecelagem Santo André S.A., como tecelã; de 22/04/1965 a 25/6/67, para Fiação e Tecelagem Tognato S/A, como tecelã; de 01/01/1969 a 19/05/1969, para Teroton Tecelagem Ltda, como tecelão e de 20/05/1969 a 12/03/1974, para Chocolate Dulcora S.A., como auxiliar de fabricação (fls. 37/60 73/74);
- resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, elaborado no processo administrativo, NB 41/161.300.871-3, com DER em 13/06/2012, computando tempo de contribuição de 08 anos, 03 meses e 12 dias, sendo considerado para efeito de carência o total de 102 contribuições (fls. 67);
- carta de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, formulado em 13/06/2012 (fls. 71);
- recolhimento de contribuições, efetuadas no prazo legal, das competências 01/2010 a 06/2010, 08/2010 a 11/2010 e 01/2011 a 03/2011, código de pagamento 1473, inscrição nº 1.041.912.093-6 (fls. 75/81)

Observo que as anotações da CTPS gozam de presunção *iusuris tantum* de veracidade, cabendo àquele que as impugna demonstrar eventuais incorreções ou falsidades no mencionado documento, o que não foi feito no presente caso.

Por outro lado, nos termos do art. 30, inciso II, da Lei 8.212/91, os segurados contribuintes individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência.

In casu, embora as consultas a recolhimentos de fls. 66 indiquem que os recolhimentos nas competências 01/2010 a 03/2011 foram efetuadas com atraso, em 06/05/2011, as guias de recolhimento que a autora juntou a fls. 75/81, apontam que os pagamentos das GPS das competências 01/2010 a 06/2010, 08/2010 a 11/2010 e 01/2011 a 03/2011, foram realizados no prazo legal, com código de pagamento 1473, podendo ser computadas para efeito de carência, a exceção da GPS de 07/2010, que não possui a autenticação bancária de confirmação do pagamento. Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam, até a data do requerimento administrativo, o tempo de contribuição de 12 anos e oito dias, computáveis como carência, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (144 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, a autora faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 13/06/2012 (fls. 71), não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 25/02/2013.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo "a quo".

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. impõe-se a antecipação da tutela, para implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, a partir da data do requerimento administrativo (13/06/2012). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 13/06/2012 (data do pedido administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004085-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004085-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PLINIO LUCCAS DE FREITAS incapaz
ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
REPRESENTANTE : JORGE LUCCAS DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00005005920148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que, em ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial a pessoa idosa - LOAS, deferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 62/63).

Alega o agravante o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Instado a se manifestar, o Ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do presente agravo (fls. 69/70)

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - LOAS.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS."

Como bem anotado pelo d. MPF, a condição de miserabilidade e a impossibilidade de desenvolver atividade remunerada devem ser confirmadas por meio de provas periciais, consubstanciadas em laudos técnicos, motivo pelo qual o feito reclama dilação probatória.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.

De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pelo autor, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a hipossuficiência financeira, sendo necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido. - Agravo desprovido. (AI 00208844520114030000 - Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2011 PÁGINA: 880)"

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da **verossimilhança** das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

- No presente caso, verifica ser indispensável à **dilação probatória** acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da **verossimilhança** do pedido.

- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).

Outrossim, a verossimilhança da alegação milita em desfavor da parte autora que, como apontado pelo INSS, possui renda familiar aparentemente superior àquela exigida para a concessão do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para reverter a decisão objurgada.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004568-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004568-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE ANTONIO MORCELLI TINELLI
ADVOGADO : SP259476 PRISCILA CALZA ALTOÉ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DESCALVADO SP
No. ORIG. : 30001481420138260160 1 Vr DESCALVADO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, no prazo de 15 (quinze) dias.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de o agravado comprovar a presença efetiva da incapacidade, de modo a justificar a necessidade da tutela antecipada durante o trâmite do processo, o que não restou demonstrado nos autos.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada. Compulsando os autos verifico que os documentos médicos que instruíram a petição inicial e que são mencionados na decisão que antecipou os efeitos da tutela, consistem em exames laboratoriais e de imagem, que não têm o condão de demonstrar inequivocamente a atual incapacidade laboral do requerente.

Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não pairam nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

II - Não restou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial, não sendo possível a concessão

da tutela antecipada almejada, sendo imprescindível a realização de laudo médico a ser realizado por profissional imparcial e de confiança do Juízo.

III - Agravo de Instrumento do INSS provido." (TRF 3ª Região, AI nº 4777113, proc. nº 0016504-42.2012.4.03.0000, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1: 19.09.12).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO."

1. Inexistindo prova inequívoca da incapacidade da segurada para a atividade que habitualmente exercia, incabível tutela antecipada para o restabelecimento de auxílio-doença.

2. Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região, AI nº 308474, proc. nº 0085095-32.2007.4.03.0000, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, d-DJF3 Judicial 1: 22.07.09, p. 1318).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 14/05/2004 a 25/03/2007 e de 25/06/2007 a 13/02/2012, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, ajudante de produção, nascido em 01/04/1982, afirma ser portador de espondilolistese lombar e discopatia, submetido a procedimento cirúrgico em 2004.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

IX - Recurso improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 478464, proc. nº 0018035-66.2012.4.03.0000, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 11.10.12).

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida. - Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade. - Agravo de instrumento provido". (TRF 3ª Região, AI nº 397545, proc. nº 0003277-53.2010.4.03.0000, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1: 01.10.10, p. 2033).

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento** para reverter a decisão objurgada a quo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004992-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004992-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REPRESENTANTE : Advocacia Geral da União AGU
AGRAVADO : RENATO REZENDE DE QUEIROZ incapaz
ADVOGADO : SP228570 DOUGLAS CANDIDO DA SILVA
REPRESENTANTE : ADEILDA MARIA DE REZENDE
ADVOGADO : SP228570 DOUGLAS CANDIDO DA SILVA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG. : 00003676820118260477 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, deferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 101).

Aduz o INSS, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da aludida tutela não se encontram presentes. Requer seja atribuído efeito suspensivo ao vertente recurso, com a revogação, desde logo, da tutela concedida (fl. 02-12).

Parecer do Ministério Público Federal pelo deferimento do efeito suspensivo.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Quanto à decisão objurgada, o benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias (art. 203, V, da CF).

No presente caso, foi realizada perícia médica, dando conta de que o autor sofre de paralisia cerebral, que lhe torna absolutamente incapaz e o faz necessitar da assistência permanente de terceiros para todos os atos da vida (fls. 76-73).

Entretanto, no que tange à miserabilidade, foi realizado laudo social o qual atestou que a família do autor é composta por quatro pessoas: o autor, seu pai, sua mãe e uma irmã menor, nascida em 2003. A renda mensal familiar provém do trabalho do genitor como porteiro, que atualmente é de aproximadamente R\$ 1.600,00 (um mil e seiscentos reais - consulta CNIS, Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data). A renda *per capita* da família, portanto, não se enquadra nos critérios estabelecidos para concessão do benefício em comento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento** para reverter a decisão hostilizada que concedeu a antecipação de tutela ao agravado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009994-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009994-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ELINEIA DE SOUZA NUNES GONCALVES
ADVOGADO : SP239727 ROBERTO BALDON VARGA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00018122620148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para imediato pagamento do auxílio-doença em favor da agravada.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de o agravado comprovar a presença efetiva da incapacidade, de modo a justificar a necessidade da tutela antecipada durante o trâmite do processo, o que não restou demonstrado nos autos.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada. Compulsando os autos verifico que os documentos médicos que instruíram a petição inicial e este recurso dão conta do mal que aflige a autora e que a mesma está em tratamento, porém silenciam acerca de sua incapacidade. Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

II - Não restou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial, não sendo possível a concessão da tutela antecipada almejada, sendo imprescindível a realização de laudo médico a ser realizado por profissional imparcial e de confiança do Juízo.

III - Agravo de Instrumento do INSS provido." (TRF 3ª Região, AI nº 4777113, proc. nº 0016504-

42.2012.4.03.0000, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1: 19.09.12). "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO."

1. Inexistindo prova inequívoca da incapacidade da segurada para a atividade que habitualmente exercia, incabível tutela antecipada para o restabelecimento de auxílio-doença.

2. Agravo de instrumento desprovido." (TRF 3ª Região, AI nº 308474, proc. nº 0085095-32.2007.4.03.0000, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, d-DJF3 Judicial 1: 22.07.09, p. 1318).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 14/05/2004 a 25/03/2007 e de 25/06/2007 a 13/02/2012, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, ajudante de produção, nascido em 01/04/1982, afirma ser portador de espondilolistese lombar e discopatia, submetido a procedimento cirúrgico em 2004.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

IX - Recurso improvido." (TRF 3ª Região, AI nº 478464, proc. nº 0018035-66.2012.4.03.0000, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1: 11.10.12).

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO -

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se

evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida. - Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade. - Agravo de instrumento provido". (TRF 3ª Região, AI nº 397545, proc. nº 0003277-53.2010.4.03.0000, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Eva Regina, e-DJF3 Judicial 1: 01.10.10, p. 2033).

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido." (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e/ou § 1º A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento** para reverter a decisão objurgada a quo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010162-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010162-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE FATIMA RODRIGUES CAMILO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00016472320148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para imediato pagamento do auxílio-doença em favor da agravada.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No vertente caso, a verossimilhança da alegação, mediante prova inequívoca, consubstanciar-se-ia no fato de a agravada comprovar a presença efetiva da incapacidade, de modo a justificar a necessidade da tutela antecipada durante o trâmite do processo, o que não restou demonstrado nos autos.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada. Compulsando os autos verifico que os documentos médicos que instruíram a petição inicial e este recurso dão conta do mal que aflige a autora e que a mesma está em tratamento, porém silenciam acerca de sua incapacidade. Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

II - Não restou demonstrada a verossimilhança das alegações contidas na inicial, não sendo possível a concessão da tutela antecipada almejada, sendo imprescindível a realização de laudo médico a ser realizado por profissional imparcial e de confiança do Juízo.

III - Agravo de Instrumento do INSS provido." (TRF 3ª Região, AI nº 4777113, proc. nº 0016504-42.2012.4.03.0000, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1: 19.09.12).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. Inexistindo prova inequívoca da incapacidade da segurada para a atividade que habitualmente exercia,

incabível tutela antecipada para o restabelecimento de auxílio-doença.

2. *Agravo de instrumento desprovido.* (TRF 3ª Região, AI nº 308474, proc. nº 0085095-32.2007.4.03.0000, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, d-DJF3 Judicial I: 22.07.09, p. 1318).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O agravante recebeu auxílio-doença nos períodos de 14/05/2004 a 25/03/2007 e de 25/06/2007 a 13/02/2012, sendo que pleiteou administrativamente a reconsideração da decisão que fez cessar o benefício que percebia, momento em que lhe foi negada tal pretensão, uma vez que a perícia médica realizada concluiu pela inexistência de incapacidade para o trabalho. O caso em tela não se trata do procedimento conhecido como alta programada.

II - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

III - O recorrente, ajudante de produção, nascido em 01/04/1982, afirma ser portador de espondilolistese lombar e discopatia, submetido a procedimento cirúrgico em 2004.

IV - Os atestados médicos que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

V - O Instituto indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

VI - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

VII - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

VIII - Deverá ser providenciado novo exame na esfera administrativa, sem prejuízo da perícia judicial a que será submetido o agravante.

IX - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI nº 478464, proc. nº 0018035-66.2012.4.03.0000, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial I: 11.10.12).

"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO -

AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. - A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se

evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida. - Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade. - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI nº 397545, proc. nº 0003277-53.2010.4.03.0000, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Federal Eva Regina, e-DJF3 Judicial I: 01.10.10, p. 2033).

Na mesma diretriz, posiciona-se o E. STJ:]

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido. (STJ, Resp. 240659, proc. nº 1999/0109647-2, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 22.05.00, p. 155).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL 'A QUO'. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. A total incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido. (STJ, AgRg no Resp 501859, proc. nº 2003/0025879-0, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 09.05.05, p. 485).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento** para reverter a decisão objurgada *a quo*.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE BENEDITO TEODORO (= ou > de 60 anos) e outro
: VILMA DE GODOI
ADVOGADO : SP239732 RODRIGO URBANO LEITE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00086-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural, uma vez que o casal de autores sempre trabalhou no campo.

A Autarquia foi citada em 07.08.2012 (fls. 27).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformados apelam os requerentes, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/26, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 06.02.1950), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;

- RG da autora (nascimento em 25.08.1955);

- certidão de casamento em 23.02.1974, qualificando o autor como lavrador;

- CTPS do autor com registros, de forma descontínua, de 01.04.1988 a 28.09.2007, em atividade rural;

A Autarquia juntou, a fls. 40/44, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como, de 05.03.2001 a 22.06.2001, para Construfert Indústria e Comércio Ltda. e de, 01.12.2010 a 09.2011, em atividade rural.

As testemunhas, ouvidas a fls. 217/219, afirmam que os autores laboravam juntos no campo, em regime de economia familiar, em plantações de laranja, tomavam conta de chácara, carpavam e tiravam leite das vacas.

Esclarecem que nunca trabalharam na cidade.

Em depoimento pessoal do autor, a fls. 74, declara que trabalhou na roça. Afirma que chegou a laborar na Empresa Química Amparo e na empresa Construfert e depois só nas lides rurais.

Em depoimento pessoal, a fls. 74, a autora declara que trabalha na roça. Afirma que laborou também como faxineira na faculdade e em escola e que continua exercendo atividades campesinas atualmente.

As testemunhas (fls. 74) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com um dos depoentes, especificando lugares para os quais laboraram.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que os autores juntaram início de prova material de sua condição de lavradores, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas que são firmes em confirmar que sempre trabalharam no campo, justifica a concessão dos benefícios pleiteados.

O fato de constar curtos períodos de registros do autor para empresa Construfert, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural e da autora como faxineira não descaracteriza a atividade rurícola alegada, eis que se cuida de atividades exercidas por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que os requerentes trabalharam no campo, por mais de 15 (quinze) anos. É o que mostra o exame das provas produzidas. O autor completou 60 anos e a autora 55 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses, respectivamente.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07.08.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso dos autores, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.08.2012 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004483-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004483-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA DE PAULA LEITE
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 08.00.00045-6 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento da ação (16/04/2008). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária pela Lei 6.899/81 e juros de mora mês a mês, computados da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 29/10/2012, submetida ao reexame necessário.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação da correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra a existência de vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 02/05/1974 a 10/08/1987, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 02/2006 a 10/2006 e 10/2010 a 11/2010.

Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário entre 10/2006 e 10/2010.

Verifica-se que o prazo previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi exacerbado, considerando que a ação foi proposta em 16/04/2008, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo

retromencionado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação.

Mesmo que assim não fosse, *in casu*, também não foi comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial datado de 23/03/2010 constatou que a autora "*apresenta quadro de epilepsia há mais de 20 anos e desde então está em tratamento regular.*" O expert concluiu que "*não há sinais objetivos de incapacidade que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.*"

Os documentos médicos acostados aos autos apenas confirmam a patologia supracitada, mas não atestam a incapacidade e, tampouco, sua data de início.

Assim, tendo em vista encontrar-se apta para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007776-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007776-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUCLIDES TEIXEIRA
ADVOGADO : SP237726 REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00021-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A Autarquia Federal foi citada em 09/03/2011 (fls. 90).

A r. sentença de fls. 131/131v (proferida em 20/11/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/88.

A fls. 99/102, consta pesquisa ao Sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, de 11/09/1981 a 02/2009. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 08/04/2009 a 14/07/2009 e de 05/01/2010 a 13/10/2010.

A parte autora, trabalhador rural/motorista, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresenta "hérnia de disco, espondiloartrose, bursite e ruptura do tendão supraespinhoso do ombro direito". Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 13/10/2010 e ajuizou a demanda em 01/02/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, e tendo em vista que, embora haja requerimento administrativo, não houve recurso da parte autora quanto a este aspecto, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 09/03/2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007864-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007864-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA DE FATIMA DE MELO FERREIRA
ADVOGADO : SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
No. ORIG. : 07003350320128260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido de benefício previdenciário, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, consta dos autos que o autor possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, desde setembro de 1980, e o último em agosto de 2007 a março de 2008, reconhecido na esfera trabalhista.

Comungo do entendimento de que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, por si só, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e compelir o Instituto a reconhecê-lo.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (REsp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJe 30.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007) "PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO TRABALHISTA - ACORDO HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material.

2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do de cujus, implicando na falta de condição de segurado.

3. Apelação não provida. Sentença mantida."

(TRF 1ª Região AC 2002.01.99.035700-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v. u., DJ 16.04.07 p.51)

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

O acordo celebrado na Justiça do Trabalho não constitui prova plena da relação de emprego, sendo insuficiente para o reconhecimento do tempo de serviço."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, v.u., DE 18.11.09).

"TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

Não serve como início de prova material de tempo de serviço a sentença que reconhece vínculo empregatício, proferida em reclamatória trabalhista na qual não foram produzidas quaisquer provas."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v.u., DE 16.07.09).

Contudo, na hipótese vertente, a sentença trabalhista não decorreu de simples homologação de acordo entre as partes, tendo sido determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias em favor do INSS.

Assim, tal sentença é apta a comprovar tempo de serviço, motivo pelo qual é imperativo o reconhecimento do labor no intervalo de 01.08.07 a 30.03.08, ainda que a autarquia não tenha participado do feito na Justiça do Trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo aprazado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta

sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV- Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA TRABALHISTA . RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista , ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por sentença trabalhista , razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 22.04.10, p. 2253).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que o postulante é portador de hemiparesia à esquerda com limitação funcional significativa à deambulação e amaurose à direita, estando total e permanentemente inapto ao trabalho desde março de 2008 (fls. 82-83).

Assim, tendo sido comprovado que o autor se afastou do trabalho por problemas de saúde, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita. II - Agravo do INSS improvido."

(AC 00548135020084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/07/2009 PÁGINA: 1473 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Mantenho a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007928-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARLENE SILVA DE SOUZA LEITE
ADVOGADO : SP159448 CLÁUDIA MARIA DALBEN ELIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00075-8 3 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 121/123, proferida em 06/11/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/44.

A parte autora, qualificada como "trabalhadora rural", contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "escoliose toracolombar em mínimo grau" e "espondilose em todos os segmentos da coluna vertebral, caracterizada por leves alterações degenerativas" e que "não há incapacidade".

Extrato do CNIS, de fls. 90, informa vínculo empregatício de natureza rural, de 01/09/2006 a 16/06/2011, bem como percepção de benefício de 25/10/2007 a 18/11/2007 e de 31/03/2011 a 30/04/2011.

Em complementação à perícia de fls. 112, o experto judicial altera sua conclusão, informando que o labor habitual da requerente "exige grande esforço físico", pelo que "suas moléstias determinam incapacidade parcial".

Como visto consta dos autos prova material da condição de rurícola da parte autora, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado incapacidade parcial, com impossibilidade de exercício de atividades que demandem esforços físicos, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e

suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava, como lavradora.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (30/04/2011), conforme pleiteado na inicial, e já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez de rurícola, a partir de 30/04/2011. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 30/04/2011 (data do laudo), no valor de um salário mínimo. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008328-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008328-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BENEDITA MERLIN RODRIGUES
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00000-4 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 26.01.2011 (fls. 24, verso).

A r. sentença, proferida em 03.12.2012 (fls. 65/67), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/16, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 14.10.1949) em 04.05.2005, qualificando o marido como aposentado;
- CTPS com registros, de 01.01.1997 a 20.07.1997, como faxineira e de 09.07.2007 a 19.10.2007, em atividade rural.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o cônjuge possui cadastro como contribuinte individual de 04.1985 a 06.1985 e que recebe aposentadoria por idade, rural, equiparado a autonom, de 17.05.1991 a 06.05.2005, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

As testemunhas (fls. 88/90) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

O fato de constar um registro como faxineira, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Por fim, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que recebeu aposentadoria por idade rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2004, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 138 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (26.01.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 26.01.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008374-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008374-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA BERNADETE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00165-6 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 01.02.2010.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/19, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 23.09.1943) em 07.05.1960, qualificando o marido como lavrador;

- certidão de óbito em 19.01.1982, qualificando o marido como lavrador.

A Autarquia juntou, a fls. 46/48, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente possui cadastro como contribuinte individual de 01.2007 a 12.2007.

Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora recebe pensão por morte, rural, desde 01.01.1982 e possui cadastro como contribuinte individual/facultativo de 21.01.2007.

As testemunhas (fls. 35/37) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado para o pai de um dos depoentes.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Observa-se que é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que recebe pensão por morte de rural.

Esclareça-se, por outro lado, que o art. 39, II, da Lei nº 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos facultativos, o que não afasta a sua condição de trabalhador rural.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 9 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1998, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 102 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres

da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (01.02.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 01.02.2010 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008815-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008815-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO MORRO
ADVOGADO : SP301694 MARCELO LEITE DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.03235-2 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (13.05.2006), havia preenchido os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 08.11.2011 (fls. 95-v).

A r. sentença de fls. 165/167, proferida em 13.09.2013, julgou improcedente a ação. Condenou o autor no pagamento das custas e honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor atribuído à causa. Ficará isentado do pagamento enquanto perdurar a condição de necessitado, nos termos da Lei n. 1060/50.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que a falecida esposa já contava com mais de 114 contribuições previdenciárias e completou 60 anos de idade no ano 2000, ou seja, já preenchia os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, justificando-se a concessão da pensão.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao

conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8.213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito da esposa do autor, ocorrido em 13.05.2006, em razão de "septicemia, peritonite aguda, estado pós cirúrgico"; a falecida foi qualificada como "do lar", casada, com 65 anos de idade; comprovante de requerimento de aposentadoria por idade formulado pela falecida, em 10.06.2005; certidão de casamento do autor com a falecida, em 27.07.1957; CTPS da *de cujus*, contendo anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.07.1970 e 04.11.1992; declaração prestada por "União São Paulo S.A. - Agricultura Indústria e Comércio", informando que a falecida trabalhou para a antecessora da empresa, a Société de Sucreries Bresilliennes S/A - Usinas de Açúcar Brasileiras - Usina Porto Feliz, de 01.10.1954 a 30.07.1957, na função de operária - em anexo à declaração, constam folhas de pagamento da empresa em questão, constando o nome da falecida na referente ao mês de julho de 1957; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo de aposentadoria por idade; extrato do sistema CNIS em nome da *de cujus*, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 22.05.1989 e 04.11.1992; cópia de decisão da Sexta Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, proferida em 04.06.2007, que deu provimento ao recurso interposto pela falecida, entendendo estarem preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria que pleiteava (fls. 58/61); relatório expedido pela Previdência Social em 21.06.2008, informando que, na execução da decisão da 6ª Câmara de Julgamento, constatou-se que o benefício não contava com a carência necessária, "haja vista que os períodos reconhecidos no recurso foram no exercício de atividade rural, anteriores à competência 11.1991 e portanto não são computados como período de carência" (fls. 75); decisão da 4ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, que anulou o acórdão da 6ª Câmara, em 14.04.2009, restabelecendo o indeferimento do benefício (fls. 82/84).

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o autor vem recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 23.12.1986.

O autor prestou depoimento em audiência (fls. 160/161).

O requerente comprova ser esposo da falecida através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, verifico que a esposa do autor possuía as condições necessárias para obter aposentadoria por idade. A *de cujus*, nascida em 29.09.1940 (fls. 17), completou 60 (sessenta) anos de idade em 29.09.2000 e exerceu atividades laborativas por pelo menos 10 (dez) anos e 05 (cinco) meses, conforme registros em sua CTPS.

Conjugando-se a data em que foi completada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida, de 114 meses. Assim, a falecida preencheu os requisitos para aposentadoria por idade.

Aplicam-se, então, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de

segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DIREITO ADQUIRIDO. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. VERBA HONORÁRIA.

I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria por idade, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 143 da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito (art. 102 e seguintes, Lei n.º 8.213/91).

II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

III. Demonstradas a condição de segurado do falecido junto à Previdência Social na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.

(...)

VII. Apelação do INSS improvida

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1358392 - Processo: 200803990487759 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 02/02/2009 - DJF3 data: 18/02/2009, pág.: 488 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

Considerando que a ação foi ajuizada em 02.09.2011, ausente prévio requerimento administrativo de pensão por morte, e o autor pretende receber o benefício em decorrência do falecimento da esposa, em 13.05.2006, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação.

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte da esposa, a partir da data da citação, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 08.11.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 14 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009278-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009278-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ARLINDA DO REGO COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251688 TAMIKO YAMASAKI MIYASAKI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00135-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **29/09/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 05/44, 70 e 74).

Justiça gratuita concedida (fl. 46).

CNIS/Plenus (fls. 58/59).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 85/87).

A sentença prolatada em **20/05/2013** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei n° 1.060/50 (fls. 90/92).

A parte autora apelou (fls. 95/101), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei n° 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar n° 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar n° 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto n° 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei n° 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar n° 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei n° 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os

do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **20/06/1999** (fl. 06), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **108 meses**.

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia da certidão do nascimento da autora (datado de **20/06/1944**), com a qualificação do genitor como "lavrador" (fl. 70 e verso);
- cópia da certidão do casamento da autora (datado de **28/02/1972**), donde se observa a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fls. 08 e 74);
- cópia de certificado de dispensa de incorporação, expedido em **27/04/1977**, em nome do varão, anotada a profissão de "lavrador" (fl. 17);
- declaração fornecida pela Justiça Eleitoral, fazendo remissão à profissão do marido da autora, à época do alistamento eleitoral, em **18/09/1986**, como "agricultor" (fl. 16);
- cópia de CTPS do cônjuge varão, com registro empregatício de natureza rural, entre os **anos de 1992 e 1993** (fls. 14/15).

De mais a mais, a pesquisa ao sistema CNIS/Plenus, cuja juntada ora determino, confirma o exercício rural do cônjuge varão, bem assim a concessão de "aposentadoria por idade rural" ao mesmo, desde **27/04/2007**. É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campestres, até por volta do **ano de 2007**.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do pedido administrativo - **19/07/2011** (fl. 44) - devidamente comprovado nos autos.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a

urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo.

Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009340-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009340-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SILVAL APARECIDO DE MORAES
ADVOGADO : SP179092 REGINALDO FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00084-4 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A r. sentença de fls. 59/61, proferida em 21/01/2014, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a qualidade de segurado.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/21, dos quais destaco:

- CTPS, constando vínculos empregatícios rurais de 16/04/1993 a 21/10/1979 e de 01/08/1998 a 17/04/2003 (fls. 19).

A parte autora, contando atualmente com 38 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnósticos de "distúrbios mentais importantes, ascite, polineuropatia principalmente de MMII com deformação, insensibilidade dos mesmos que dificultam o autor de deambular e mesmo ficar em pé" e que "apresenta ainda deformidade ao nível da bacia com andar ceifante", além de "desnutrição importante" e "perda das forças musculares difusas" e "perda de equilíbrio", concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Foram ouvidas testemunhas, que relatam o labor rural do autor (fls. 62/63).

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, através de documentos que atestam atividade rural, sendo corroborados pelos depoimentos das testemunhas.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (23/04/2012 - fls. 20), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez de rurícola, a partir de 23/04/2012.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 23/04/2012 (data do pedido administrativo - fls. 20), no valor de um salário mínimo. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010362-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010362-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE ALAVARCE
ADVOGADO : SP144141 JOELMA TICIANO NONATO
No. ORIG. : 07.00.14561-3 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 93/94 (proferida em 29/03/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (06/05/2008). Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/17.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus, miocardiopatia dilatada, dislipidemia, insuficiência coronariana e angina pectoris. Há incapacidade para serviços que exigem atividade física. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A fls. 75, a parte autora juntou cópia da CTPS, informando vínculo empregatício, de 02/09/1997 a 14/04/2010. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 01/10/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual

porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento aos recursos da autarquia e da parte autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com

DIB em 06/05/2008 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012252-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012252-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DE FATIMA FERREIRA TARABUSSI
ADVOGADO : SP238638 FERNANDA PAOLA CORRÊA
No. ORIG. : 00081235120088260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios. Concedida a tutela antecipada (fls. 192-194).

O INSS em seu recurso de apelação, preliminarmente, suscita o reexame necessário, bem como a nulidade da r. sentença, e, no mais, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais. Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, a matéria preliminar se confunde com o mérito e como tal será analisada.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta artrose importante de joelho direito. Diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 171-175).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 08.04.2008 (fl. 20), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação e ao recurso adesivo, na forma acima fundamentada. Concedo a tutela específica.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29881/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011287-22.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.011287-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MANOEL CARLOS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o labor rural de 01/01/1974 a 31/12/1975 e a atividade exercida no período de 12/05/1999 a 05/11/1999 na Carreira-Serviços Temporários e Efetivos Ltda, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma proporcional, a contar do requerimento administrativo em 16/03/2000. Correção monetária, nos termos do Provimento 26/2001 da Corregedoria Geral da Terceira Região.

Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, até 11/01/2003 e, após à razão de 1% (um por cento), a contar da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluindo-se as prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente alega que foi comprovado o labor rurícola de 01/01/1972 a 31/12/1973, através de início de prova material, corroborado pelo relato das testemunhas. Argumenta, ainda, que se faz necessária a homologação dos períodos especiais de 15/05/1978 a 31/12/1984, 12/07/1988 a 07/10/1991 e de 03/02/1992 a 28/05/1998 e os interstícios de tempo de serviço comum, tendo em vista que o INSS contestou o labor exercido em condições especiais. Pede a majoração da verba honorária; a incidência dos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde o vencimento de cada prestação e a aplicação da correção monetária a contar do vencimento de cada parcela.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que o período de 12/05/1999 a 05/11/1999, em que o requerente trabalhou na Carreira-Serviços Temporários e Efetivos Ltda não pode ser reconhecido, tendo em vista que a carteira de trabalho tem presunção relativa e, ainda, tal labor não consta no sistema CNIS da Previdência Social. Argumenta que não restou comprovada a atividade campesina no período de 01/01/1974 a 31/12/1975 através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Pede a fixação da sucumbência recíproca.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São João da Varjota em 05/12/1999, sem a homologação do órgão competente (fls. 111/112);
- escritura pública (fls. 113);
- título eleitoral de 29/07/1974, em que está qualificado como lavrador (fls. 114); e
- ficha de alistamento militar de 01/04/1975, atestando a sua profissão de trabalhador braçal na zona rural (fls. 115).

Neste caso, foi ouvida uma testemunha a fls. 298 declara, de forma genérica e imprecisa, que o autor trabalhou na roça por aproximadamente 20 (vinte) anos e, que posteriormente mudou-se para São Paulo.

Do compulsar dos autos, o título eleitoral e a ficha de alistamento militar, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo:

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São João da Varjota em 05/12/1999, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor rurícola alegado.

De se observar que, a escritura de imóvel não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/12/1975, esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta que o único documento que comprova a atividade campesina é o título eleitoral de 29/07/1974, em que está qualificado como lavrador (fls. 114). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato da testemunha é vago, não sendo hábil para comprovar o labor campesino durante todo o período questionado.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cumpra esclarecer que o ente previdenciário já reconheceu o labor rurícola de 01/01/1974 a 30/12/1974 e de 01/01/1975 a 30/12/1975, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 157, restando, portanto, incontroversos.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o labor na empresa Carreira - Serviços Temporários e Efetivos Ltda, no período de 12/05/1999 a 05/11/1999, restou comprovado, através da carteira de trabalho de fls. 277, não havendo indício algum de irregularidade, devendo, portanto, integrar na contagem do tempo de serviço.

Quanto aos períodos de 15/05/1978 a 31/12/1984, 12/07/1988 a 07/10/1991 e de 03/02/1992 a 28/05/1998, em que o requerente pleiteou o enquadramento como especial, tem-se que já foi reconhecida a especialidade da atividade, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 157/159, restando, portanto, incontroversos tais interstícios, não havendo razão para a análise na via judicial, como pretende a parte autora.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98 mais de *30 anos de serviço*, conforme a contagem do tempo de serviço realizada pelo ente previdenciário a fls. 157/159, em que não computou o período de labor na empresa Carreira - Serviços Temporários e Efetivos Ltda de 12/05/1999 a 05/11/1999, perfazendo a parte autora o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 16/03/2000, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16/03/2000 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada, deferida na sentença. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2002.61.83.002978-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSILENE QUEIROZ SILVA e outros
: GILDAZIO AMADEU SILVA JUNIOR
: GRAZIELA QUEIROZ SILVA incapaz
ADVOGADO : SP231495 GISLENE SILVEIRA BARROS TEIXEIRA
SUCEDIDO : GILDAZIO AMADEU SILVA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor urbano de 01/06/1974 a 06/06/1978 e a especialidade da atividade de 03/07/1978 a 10/10/1996 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária de acordo com o Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª. Região. Juros de mora desde a citação no percentual de 0,5% (meio por cento) até 10/01/2003 e posteriormente de 1% (um por cento) ao mês. Fixada a sucumbência recíproca. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta que o período de 01/06/1974 a 06/06/1978 já foi averbado em sede administrativa e que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e a aplicação da correção monetária, a contar do ajuizamento da ação.

O autor, por sua vez, alega que faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade no período de 11/10/1996 a 05/03/1997 tendo em vista que esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts e a fixação da verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais períodos trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Esse tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Levando em conta a já referida redação do art. 70 do Decreto nº 3.048/99, tal possibilidade atinge o trabalho em condições de risco, exercido em qualquer época.

Na espécie, questiona-se o período de 03/07/1978 a 05/03/1997, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 03/07/1978 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 96/97).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

É importante esclarece que, o período de 01/06/1974 a 06/06/1978 em que laborou na Companhia de Calçados Semerdjian integrou a contagem do tempo de serviço realizada pelo ente previdenciário a fls. 66, restando, portanto, incontroverso.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando-se a atividade especial convertida com os períodos incontroversos de fls. 66 tem-se que o autor totalizou até a Emenda 20/98, 31 anos, 11 meses e 08 dias de contribuição, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 30/05/2000, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade no período de 11/10/1996 a 05/03/1997 e para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 31 anos, 11 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/05/2000 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 03/07/1978 a 05/03/1997. Mantida a antecipação da tutela, deferida na r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011413-86.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.011413-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CASSANDRE NETO
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 213/215, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2003.61.10.011413-3, cujo dispositivo é o seguinte: "*Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o decisum. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 02 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/03/2002 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 11/07/1973 a 31/12/1981*".

Sustenta a ocorrência de omissão no Julgado, eis que foi concedida a tutela antecipada, no entanto, o embargante já está aposentado, administrativamente, desde 2006. Pede que se manifeste acerca do reconhecimento do labor especial e do recebimento da aposentadoria concedida na esfera administrativa.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Neste caso, assiste razão ao embargante.

O aresto embargado reconheceu a especialidade da atividade e determinou ao ente autárquico a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo em 25/03/2002.

No entanto, verifica-se que o ora embargante afirma que já recebe a aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pela Autarquia Federal, desde 14/03/2006.

Nesse contexto, tem-se que cabe ao requerente a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.

É importante salientar que, caso opte pelo benefício deferido administrativamente, terá o direito as parcelas atrasadas, referentes ao benefício concedido na seara judicial, quando passou a receber a aposentadoria por tempo de contribuição concedida na esfera administrativa.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** a fim de sanar a omissão apontada para facultar ao autor a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso e, ainda, o recebimento das parcelas em atraso, caso opte pela aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004471-29.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.004471-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEFRO RESENDE e outros
: DOMINGAS PESTANA RESENDE
: ODILIO RESENDE
: ELZA PEREIRA DE OLIVEIRA RESENDE
: ORIDES RESENDE
: LOURDES GARCIA RESENDE
: IRACY RESENDE GREGHI
: ROSA DAS GRACAS RESENDE
ADVOGADO : SP238081 GABRIELA CINTRA PEREIRA GERON
SUCEDIDO : MILTON RESENDE falecido

ADVOGADO : SP249468 MONAISA MARQUES DE CASTRO
: SP238081 GABRIELA CINTRA PEREIRA GERON

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença **ou** aposentadoria por invalidez **ou** benefício assistencial.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 25).

Citação, em 12.04.04 (fl. 34 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 54).

Laudo médico judicial (fls. 66-75).

A sentença, prolatada em 22.06.05, indeferiu os pleitos de concessão de auxílio doença e de aposentadoria por invalidez, julgou **procedente** o pedido de benefício assistencial, e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Determinado o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, e pagamento das parcelas vencidas, de uma única vez, devidamente corrigidas a partir de quando os proventos eram devidos, e juros moratórios calculados pela taxa SELIC, nos termos do art. 406 do Código Civil. Condenada a autarquia federal também ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Indene a autarquia previdenciária do pagamento de custas processuais. Dispensado o reexame necessário (fls. 91-99).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, requereu a reforma integral do julgado (fls. 110-117).

A parte autora apresentou recurso adesivo, requerendo a condenação do réu ao pagamento dos honorários do assistente técnico (fls. 121-123).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 125 e 138-139).

Tendo sido noticiado o falecimento do autor, ocorrido em 19.03.08 (fl. 161), houve habilitação **de parte de seus sucessores**, que restou homologada, ressalvando-se o direito dos demais promoverem a habilitação na instância de origem (fls. 277-277 v.).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, passo à análise dos pedidos de benefício de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi elaborado laudo médico judicial, datado de 03.01.05, o qual dá conta de que o autor, já falecido, possuía a seguinte patologia: "NEOPLASIA MALIGNA PULMONAR METASTÁTICA", estando total e permanentemente inapto ao trabalho. O perito fixou o termo inicial da incapacidade do demandante no ano de 1999 (fls. 66-75).

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, foram anexadas cópias extraídas da carteira profissional do postulante (fls. 13-15) das quais se depreende contrato de trabalho no período de 02.06.80 a 20.09.90, sendo certo que após essa data o autor recebeu benefício assistencial, de 12.04.04 a 19.03.08, este por força de tutela antecipada concedida neste processo.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, em 20.09.90, e o pedido administrativo ou o ajuizamento da presente ação, respectivamente em 01.10.03 (fl. 17) e 24.11.03, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não é o caso dos autos. *In casu*, o requerente permaneceu por aproximadamente 13 (treze) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurado.

Cumpra-se destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Ressalte-se que o próprio autor informou ao perito, consoante laudo médico de fls. 66-75, que era portador de tumor maligno no pulmão desde o ano de 1999.

Outrossim, a referida assertiva é comprovada documentalmente pelo Relatório Médico expedido em 18.10.00 pelo "Centro de Tratamento e Pesquisa Hospital do Câncer A.C. Camargo", no qual se lê: "(...) o Sr. Milton Resende foi admitido em nossa instituição no dia 22/11/1999 com diagnóstico de Adenocarcinoma de pulmão esquerdo (...)."

Vislumbra-se, portanto, que a parte autora não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se*

à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuto no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Tendo em vista que a autora também pleiteou a concessão de benefício assistencial, passo a analisar se faz jus à sua concessão.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto

atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida **situação de fato** configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que **não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.**

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, que a parte autora, padecia de neoplasia maligna pulmonar metastática, sendo que a referida patologia a incapacitava totalmente e permanentemente para o exercício de atividade laboral (fls. 66-75).

Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de situação de miserabilidade.

O estudo social, elaborado em 14.07.04, revela que o autor, à época com 51 anos de idade, residia com um dos irmãos, *Odílio Resende*, 68 anos, aposentado, com a cunhada, *Elza Pereira de Oliveira*, técnica de enfermagem, e dois sobrinhos, *Carol Voitila Pereira Resende*, e *Vanessa Aparecida Pereira Resende*, solteiros, com 21 e 18 anos de idade, respectivamente (fls. 54-58).

O núcleo familiar residia em casa própria, simples, mas **bem conservada**, construída em alvenaria, com piso frio e laje, constituída de três quartos, sala, cozinha e garagem. A pintura encontrava-se conservada.

A residência encontrava-se guarnecida com o mobiliário essencial e em bom estado de conservação.

Segundo declarações prestadas à assistente social, a renda familiar resumia-se aos proventos de aposentadoria do irmão do autor, no valor de um salário-mínimo mensal, e do salário percebido pela cunhada, **R\$ 549,00 por mês**. Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo mensal estabelecido era de **R\$ 260,00**.

No entanto, pesquisas realizadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e no sistema HISCREWB (DATAPREV), e que passam a integrar a presente decisão, demonstram que é inverídica a informação prestada à assistente social, no tocante a renda familiar: à época a cunhada do autor percebia aproximadamente **R\$ 940,00** por mês relativo ao seu labor de técnica de enfermagem, e **R\$ 798,00** por mês concernentes a aposentadoria por tempo de contribuição, totalizando **R\$ 1.738,00** mensais - valor esse equivalente a 6,6 salários-mínimos da época.

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação/limpeza (R\$ 300,00), energia elétrica e água (R\$ 80,00), **educação (R\$ 600,00)**, **telefone (R\$ 60,00)**, e medicamentos (R\$ 180,00), **totalizando R\$ 1.220,00**.

Inicialmente, ressalto que o valor gasto com alimentação/limpeza (**R\$ 300,00 por mês**) **para quatro pessoas** (o sobrinho estudava "fora de Franca"), quando o salário-mínimo estabelecido era de R\$ 260,00 por mês, por si só demonstra que a família possuía hábitos alimentares totalmente incompatíveis com os dos integrantes das classes sociais a que se destina o benefício *sub judice*, onde se encontram pessoas em situação de vulnerabilidade social tal que seus itens de alimentação não superam aqueles que compõem a cesta básica.

Não vislumbro elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, visto que parte significativa da renda do núcleo familiar estaria sendo destinada ao pagamento de **curso superior em instituição privada (R\$ 600,00)** e ao pagamento de despesas com **telefonia fixa (R\$ 60,00)**, serviços esses totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema.

Outrossim, não há no laudo social evidência de que o demandante tenha buscado cadastrar-se como beneficiário de programas de transferência de renda de qualquer âmbito governamental, ou buscado atendimento em entidades filantrópicas locais.

De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa improcedência do pedido.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput/§1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**

AUTÁRQUICA, para julgar improcedentes os pedidos. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001265-88.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001265-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIO SERGIO GONZAGA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00012658820034036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 27/04/2004.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como especiais os períodos de 09/08/1976 a 03/01/1977, 23/03/1981 a 12/03/1990 e de 02/05/1990 a 28/04/1995 e o labor rural de 01/01/1970 a 30/12/1971 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 24/06/1999. Correção monetária, nos termos do Provimento 95/2009 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª. Região. Juros de mora de 1% (um por cento), a contar da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se as parcelas vencidas, até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pedes, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês e a alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.

O requerente, por sua vez, alega que o período de 01/05/1997 a 30/11/1997, em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, deve integrar na contagem do tempo de serviço, considerando-se que tal interstício consta inclusive no sistema CNIS da Previdência Social.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, foram carreados os seguintes documentos:

- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Arapongas, sem a homologação do órgão competente (fls. 33);
- ficha de filiação do requerente junto ao Sindicato de 11/06/1971 (fls. 34); e
- certidão de inteiro teor expedida pelo Delegado da 4ª. Delegacia do Serviço Militar, apontando que na data do preenchimento da FAM em 1970 declarou-se lavrador (fls. 149).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas a fls. 333/334 que confirmam o labor campesino do autor, sendo que prestaram serviços rurícolas na sua companhia.

Do compulsar dos autos, a ficha de filiação e a certidão expedida pelo Delegado do Serviço Militar, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1971, esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta que o documento que comprova a atividade campesina é a certidão de inteiro teor expedida pelo Delegado da 4ª. Delegacia do Serviço Militar, apontando que na data do preenchimento da FAM em 1970 declarou-se lavrador (fls. 149). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo

Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 09/08/1976 a 03/01/1977, 23/03/1981 a 12/03/1990 e de 02/05/1990 a 28/04/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade da atividade deu-se:

- 09/08/1976 a 03/01/1977 - vigilante - formulário (fls. 50);
- 23/03/1981 a 12/03/1990 - vigilante - formulário (fls. 151/154); e
- 02/05/1990 a 28/04/1995 - vigilante - formulário (fls. 156).

É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de policial, bombeiros e investigadores. Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o período de 01/05/1997 a 30/11/1997, em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, está constando no cadastro do sistema CNIS da Previdência Social (fls. 394/397), devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98 mais de 30 anos de serviço, perfazendo o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 24/06/1999 (fls. 145), não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado e ao recurso do autor para determinar que o período de 01/05/1997 a 30/11/1997, em que efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias, integre o computo do tempo de serviço, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/06/1999 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003375-60.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.003375-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PEDRO SOARES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o labor rural de 01/01/1973 a 15/08/1976 e especiais de 23/08/1979 a 06/02/1981, 22/04/1981 a 24/02/1983, 01/03/1983 a 04/07/1984 e de 20/02/1985 a 05/03/1997 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 15/09/1999. Correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta, em síntese, que comprovou o labor campesino durante todo o período questionado.

A Autarquia Federal, por sua vez, argúi, em preliminar, que o recuso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, tendo em vista que a r. decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida na sentença e não em ato anterior e, ainda, a necessidade de submissão do feito ao duplo grau de jurisdição. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe os seguintes documentos com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação informando que em 1973 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 38);
- certidão de casamento realizado em 13/08/1976, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 39);
- declaração de atividade rural firmada pelo Representante Legal do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Canapi em 20/04/1999, sem a homologação do órgão competente (fls. 40/41);
- declaração de atividade rural firmada pelo suposto empregador (fls. 42);
- documentos referentes à propriedade rural do suposto ex-empregador (fls. 44/55); e
- certidões de nascimento de filhos de 22/12/1973 e de 15/08/1976, indicando a sua profissão de lavrador (fls. 56, 60, 63 e 65).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas a fls. 339 e 349/350. A primeira testemunha relata que o autor trabalhou no campo de 1965 a 1974 na propriedade do Sr. Benedito Terto. A segunda relata conhecer o requerente por volta do ano de 1970 e que ele trabalhava no campo até o ano de 1975.

Do compulsar dos autos, o certificado de dispensa de incorporação, a certidão de casamento e as certidões de nascimento de filhos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.
VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Canapi, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por suposto empregador, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

De se observar que, os documentos referentes à propriedade rural não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 15/08/1976, esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta que o único documento que comprova a atividade campesina é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 1973 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 38). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo

especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 23/08/1979 a 06/02/1981, 22/04/1981 a 24/02/1983, 01/03/1983 a 04/07/1984 e de 20/02/1985 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade da atividade deu-se:

- 23/08/1979 a 06/02/1981 - agente agressivo: produtos químicos, tais como, rongalite, alginato de sódio, cabonato de sódio, uréia técnica, querosene e corantes, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 189).

- 22/04/1981 a 24/02/1983 - agente agressivo: produtos químicos, tais como, rongalite, alginato de sódio, cabonato de sódio, uréia técnica, querosene e corantes, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 190).

- 01/03/1983 a 04/07/1984 - agentes agressivos: produtos químicos, tais como, rongalite, alginato de sódio, cabonato de sódio, uréia técnica, querosene e corantes, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 191).

- 20/02/1985 a 05/03/1997 - agentes agressivos: produtos químicos tais como, querosene, amoníaco, glicerina, corantes, tintas, tinner, solventes, fixadores, diluentes, catalisadores etc, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 195).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98 31 anos, 02 meses e 08 dias de serviço, conforme a contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença a fls. 368, perfazendo a parte autora o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 15/09/1999, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, à apelação do INSS e ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 02 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 15/09/1999 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada, deferida na sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-18.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.001746-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RUTH CAPUCHO DA CRUZ
ADVOGADO : SP079300 JOAO ROBERTO HERCULANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos contra a decisão que, com fundamento no art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Verifico que as razões dos embargos não foram assinadas pelo advogado que patrocina a causa.

No caso, não foi observada a regularidade formal, um dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL - RAZÕES DE APELAÇÃO APÓCRIFAS - AUSÊNCIA DE REQUISITO ESSENCIAL - RECURSO NÃO CONHECIDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Sendo as razões recursais apócrifas, entende-se que a apelação, embora tenha sido interposta a tempo, não contém validamente os fundamentos nem o propósito sério de obter nova decisão, não podendo, por conseguinte, ser conhecido o recurso. Interposto recurso de apelação e estando as razões sem a devida assinatura do seu autor isso significa dizer que não foram apresentadas razões recursais.

O relator não tem o dever de converter em diligência o conhecimento do recurso para conceder à parte inepta e omissa a oportunidade de opor em boa ordem seu recurso permitindo-lhe assinar as razões de apelação.

Cabe sim à parte tudo prover para que seu recurso seja aparelhado corretamente e isso começa por ser a petição assinada; petição sem assinatura não é nada pois é a firma do seu autor que lhe empresta existência válida.

Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0020030-70.2000.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 29/06/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/08/2010 PÁGINA: 125)

Desse modo, o recurso é manifestamente inadmissível.

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, nos termos do art. 557 do CPC, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente à regularidade formal, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004395-12.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004395-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO BENEDITO UZETO
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLÁUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 01/01/1978 a

25/03/1984 e de 02/05/1984 a 19/06/1995, determinando ao INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 20/07/2001. Correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora a contar da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor pede a fixação da verba honorária em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

A Autarquia Federal, por sua vez, argúi, inicialmente, a decadência do direito à revisão do benefício. Alega, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a alteração do termo inicial para a data da citação e a incidência dos juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não há que se falar em decadência do direito à revisão do benefício.

Tem-se que, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 19/06/1995** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **20/07/2006**. Desse modo, não houve a decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/01/1978 a 25/03/1984 e de 02/05/1984 a 19/06/1995, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/01/1978 a 25/03/1984 e de 02/05/1984 a 19/06/1995 - soldador - agente agressivo: ruído de 86,9 db(A) e 94,8 db(A) - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 31/60).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº

78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, a autora faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 19/06/1995, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para

cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença em 20/07/2001, respeitada a prescrição das parcelas vencidas há mais de 05 anos da data da propositura da ação em 20/07/2006.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamentado e ao recurso do autor para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/07/2001, considerados como especiais os períodos de 01/01/1978 a 25/03/1984 e de 02/05/1984 a 19/06/1995.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008194-33.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008194-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOISES MARCIANO INACIO
ADVOGADO : SP185309 MARCIA MARIA ALVES VIEIRA WEBER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como especial o período de 14/01/1986 a 05/03/1997 e o labor campesino de 15/08/1965 a 30/01/1981 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 21/07/2004. Correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento), a contar da citação. Verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais) atualizados monetariamente. Deferida a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, além do que o laudo técnico é extemporâneo a época dos fatos. Argumenta, ainda, que não pode ser reconhecido o labor campesino, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo,

ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe os seguintes documentos com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação informando que em 23/11/1967, foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 32);
- atestado expedido pelo Delegado de Polícia em 16/08/1965, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 32);
- certidão de casamento realizado em 23/03/1970, em que está qualificado como lavrador (fls. 33);
- ficha de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Londrina, indicando sua admissão em 18/11/1971 (fls. 34/35);
- declaração de atividade rural firmada pelo Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Londrina, sem a homologação do órgão competente (fls. 36);
- declaração de atividade rural de pessoas próximas (fls. 37);
- escritura pública (fls. 38/40);
- folha de pagamento do requerente na Fazenda Vista Alegre de 1971/1981 (fls. 41/67); e
- requerimento de matrícula escolar de 18/03/1981 e 18/05/1981, em que está qualificado como lavrador (fls. 68 e 69).

Neste caso, foram ouvidas três testemunhas a fls. 205/207 afirmam o labor do autor na Fazenda Vista Alegre. Do compulsar dos autos, os documentos carreados, com exceção da declaração de atividade rural firmada pelo Sindicato e por pessoas próximas, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 15/08/1965 a 30/01/1981, esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o atestado expedido pelo Delegado de Polícia em 16/08/1965, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 32). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 14/01/1986 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade da atividade deu-se:

- 14/01/1986 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83,1 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 73/74).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's,

aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou até 21/07/2004, data do requerimento administrativo, 42 anos, 09 meses e 20 dias de serviço, conforme a contagem do tempo de serviço realizada pelo ente previdenciário a fls. 252/253, perfazendo a parte autora o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 21/07/2004, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, perfazendo o autor o total de 42 anos, 09 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/07/2004 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada, deferida na sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ FERREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139458 ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/10/2007.

A sentença julgou improcedente o pedido de aposentadoria, mas determinou ao INSS que reconheça o tempo de serviço especial sujeito à conversão em comum, no período de 20/04/1990 a 21/12/1993.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, de 10/12/1962 a 25/07/1974, e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal arguindo, em síntese, que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos, com contrarrazões, a este Egrégio Tribunal. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como lavrador, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 16/23: certidão de casamento do autor, de 1971 (fls. 16), e certificado de dispensa de incorporação, de 1969, nos quais consta a profissão de "lavrador" do autor.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 76/77. As duas afirmaram que conhecem o autor e que ele trabalhou na lavoura no período pleiteado.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos dos autos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 25/07/1974, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino (fls. 23). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 20/04/1990 a 21/12/1993, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 20/04/1990 a 21/12/1993 - agente agressivo: ruído de 84,0 a 95,0 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulário de fls. 74 e laudo técnico de fls. 75/76.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, a parte autora não fez 35 (trinta e cinco) anos, necessários para o deferimento do benefício de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da

legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS, ao reexame necessário, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1969 a 25/07/1974, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000517-21.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.000517-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DOLORES RODRIGUES DE OLIVEIRA e outros
: SUELI APARECIDA RODRIGUES DE OLIVEIRA FERIANI
: MARGARETE RODRIGUES DE OLIVEIRA SCARABELLO
: MIRIAM RODRIGUES DE OLIVEIRA OTAVIANO
ADVOGADO : SP118816 PEDRO PAULO GRIZZO SERIGNOLLI e outro
SUCEDIDO : JOSE VALERIO DE OLIVEIRA falecido

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela autarquia, contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 69-72). A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, para que prevaleçam os cálculos apresentados por ocasião da propositura dos embargos do devedor (fls. 76-79).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA APURAÇÃO DE VALORES - R. SENTENÇA

O Juízo *a quo* houve por bem acolher o valor do *quantum debeatur* apurado pela Contadoria Judicial de primeira instância.

Nesse aspecto, observou, na r sentença a qua, que "(...) na elaboração dos cálculos, o contador judicial aplicou a Súmula nº 260 do extinto TFR na DIB da aposentadoria por invalidez, já que é o único documento existente de fato (fls. 19), respeitando-se os valores pagos na esfera administrativa. (...) Com efeito, a imprudência da autarquia previdenciária na guarda do procedimento administrativo não pode acarretar prejuízo aos embargados (...). Aliás, reconheceu, a fls. 47, que '(...) entendemos que realmente em nosso cálculo foi considerado uma RMI do Aux. Doença baseado em suposição, com base no índice do art. 58 (...)' (fls. 71).

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

A propósito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000090-18.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000090-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ JOAO DE MELO
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 13/02/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 10/03/1977 a 10/01/1978, 06/08/1985 a 07/08/1987, 01/03/1988 a 21/04/1989, 10/07/1989 a 09/05/1991 e 02/02/1992 a 02/10/2001, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pela majoração da verba honorária.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 10/03/1977 a 10/01/1978, 06/08/1985 a 07/08/1987, 01/03/1988 a 21/04/1989, 10/07/1989 a 09/05/1991 e 02/02/1992 a 02/10/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 10/03/1977 a 10/01/1978 - agente agressivo: ruído, de 85,2 a 96,8 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 11) e laudo técnico (fls. 12/18);

- 06/08/1985 a 07/08/1987 e 01/03/1988 a 21/04/1989 - agente agressivo: ruído, de 85,0 a 88,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico (fls. 20/22);

- 10/07/1989 a 09/05/1991 e 02/02/1992 a 02/10/2001 - agente agressivo: ruído, de 92,0, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 28) e laudo técnico (fls. 29).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 27/04/2004, 36 anos, 02 meses e 29 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27/04/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as demais verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 02 meses e 29 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/04/2004 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 10/03/1977 a 10/01/1978, 06/08/1985 a 07/08/1987, 01/03/1988 a 21/04/1989, 10/07/1989 a 09/05/1991 e 02/02/1992 a 02/10/2001.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004612-85.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : CARLOS ROBERTO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
No. ORIG. : 00046128520074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença. A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por esta E. Corte (fls. 92).

A r. sentença de fls. 255/257 (proferida em 27/08/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da perícia judicial (25/05/2009).

Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, sustentando que não prospera o argumento de irrepetibilidade dos benefícios recebidos em decorrência da antecipação da tutela jurisdicional pelo simples fato de se tratar de verba alimentar. A parte autora, através de recurso adesivo, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, desde maio de 2004. Requer, ainda, a condenação da autarquia ao pagamento de indenização por danos morais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, entendendo que a parte autora comprovou a incapacidade para o trabalho, estando, portanto, presentes os requisitos legais para a concessão do auxílio-doença, a partir da data da perícia judicial.

A autarquia, por sua vez, interpôs recurso, argumentando acerca da questão da devolução dos valores recebidos a título de tutela antecipada, pois aquele que recebeu aquilo que, ao final, descobriu-se não ser seu direito, deve devolvê-lo à Previdência, não sendo relevante a boa ou má-fé no recebimento.

Neste sentido, a apelação tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida, que julgou procedente a ação.

Ora, tal como anota Theotonio Negrão, indicando precedentes, não se conhece de recurso "*cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu*" (cf. CPC, 31ª ed., Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).

A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).

Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.

Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431).

Prejudicada a análise do recurso adesivo da parte autora, nos termos do art. 500, III, do CPC.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia. Prejudicado o recurso adesivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2007.61.22.000226-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAPOLEAO EISHI ONO
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/02/2008.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 01/01/1968 a 31/12/1975, bem como condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, em 01/02/2008, com correção monetária e juros de mora.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta a atividade campesina no período de 01/01/1968 a 31/12/1975.

Para comprová-lo, trouxe aos autos documentos em que foi qualificado como lavrador, dentre eles, as guias de recolhimento de contribuição sindical rural (fls. 20/21), dos exercícios de 1970 e 1972, de imóvel rural com grande extensão, 121,0 hectares, incompatível com um pequeno módulo rural de produção familiar, característica fundamental das unidades de produção em regime de economia familiar, sendo, inclusive, enquadrado pelo INCRA como empregador rural II-A e o imóvel classificado como latifúndio para exploração, descaracterizando a condição de rurícola produzindo em regime de economia familiar.

Neste sentido, é o entendimento desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. PRODUÇÃO AGRÍCOLA EM LARGA ESCALA. IMÓVEL RURAL DE GRANDE EXTENSÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR.

- Para que a atividade rural seja caracterizada como regime de economia familiar, para fins previdenciários, é necessário que o trabalho, indispensável à sua subsistência, seja realizado apenas pelos membros da família, em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados (art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91), em imóvel rural de pequenas dimensões, e que a produção seja compatível com essa realidade (art. 1º, I, "b" c/c II, "b", do Decreto-lei nº 1.166/71).

- Condições que não se verificaram.

- Fixados os honorários periciais no valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do Conselho da Justiça Federal, desvinculados do salário mínimo, por força do artigo 7º, IV, da Constituição Federal, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar os honorários periciais no valor de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

(TRIBUNAL REGIONAL DA TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 514781 Processo: 199903990715364 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA - Relator(a): JUIZA MÁRCIA HOFFMAN - Data da decisão: 28/02/2005 - DJU DATA:22/03/2005 PÁGINA: 425).

Esclareça-se que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer o autor, há muito tempo, sabendo que trabalhou na lavoura

juntamente na propriedade do pai.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

Logo, ante a descaracterização do regime de economia familiar e o enquadramento do autor no período como grande proprietário, impossível o reconhecimento do tempo de serviço, sem o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º- A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005884-96.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005884-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MOACIR SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 10/12/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 28/01/1975 a 30/12/1978, 08/08/1985 a 31/12/1985 e 01/08/1990 a 04/04/1997. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 02/06/1986 a 24/05/1990 e 21/02/2000 a 17/02/2003, e pelo deferimento do benefício previdenciário vindicado.

O INSS apelou pela total improcedência do pedido.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art.

35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questiona-se o período de 28/01/1975 a 30/12/1978, 08/08/1985 a 31/12/1985, 02/06/1986 a 24/05/1990, 01/08/1990 a 04/04/1997 e 21/02/2000 a 17/02/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 28/01/1975 a 30/12/1978 - formulários de fls. 150, e laudo técnico de fls. 151/156, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 89,0 a 95,0 dB (A).

- 08/08/1985 a 31/12/1985 - formulários de fls. 157, e laudo técnico de fls. 158/160, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 91,0 a 92,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -

DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto aos interregnos de 02/06/1986 a 24/05/1990, 01/08/1990 a 04/04/1997 e 21/02/2000 a 17/02/2003, ou não foi apresentado laudo técnico para comprovação da presença dos agentes agressivos ruído, poeira e calor, ou, no caso do laudo de fls. 164/181, é impossível identificar a faina do demandante na análise genérica do ambiente de trabalho.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar o reconhecimento da faina especial no interregno de 01/08/1990 a 04/04/1997. Mantida, no mais, a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001053-28.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001053-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : ANTONIO BONIFACIO DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2111/5184

ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou a aposentadoria por tempo de contribuição. A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 14/04/1977 a 05/03/1997 e condenar o INSS no pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo em 27/05/2004, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar a averbação do período de 14/04/1977 a 05/03/1997. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor alega que demonstrou a especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 31/05/2002, fazendo jus à aposentadoria especial.

A Autarquia Federal argüi, em preliminar, que a decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida na sentença e não em ato anterior, devendo o recurso ser recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo e a necessidade de submissão do feito ao duplo grau de jurisdição. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar não prospera.

A orientação pretoriana dominante no E. Superior Tribunal de Justiça admite a concessão da tutela antecipada, por ocasião da prolação da sentença de mérito, até porque se é possível deferi-la, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, mesmo não instaurado o contraditório, não seria razoável impedi-la, já no momento em que estão presentes no processo todos os elementos que permitem chegar a seu desfecho.

Por sua vez, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial. Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 14/04/1977 a 31/05/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 14/04/1977 a 31/05/2002 - oficial de serviços de água - Atividades exercidas: "Executou serviços de instalação, manutenção, remanejamento e prolongamento de redes de água, bem como ligações, substituições e reparos de ramais domiciliares de água, executando abertura, dimensionamento, escoramento e sinalização de valas." - agente agressivo: umidade e agentes biológicos provenientes de contato com esgoto, tais como: bactérias, fungos, vírus, protozoários e coliformes fecais, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 22/23) e laudo técnico (fls. 24/25).

O Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.3 aborda as operações em locais com umidade excessiva, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais.

O Decreto nº 2.172/97 no item 3.0.1 elenca os trabalhos em galerias. Fossas e tanques de esgoto, sendo inegável a natureza especial do labor.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO. É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial, a parte autora fez mais 25 (vinte e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 27/05/2004, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 31/05/2002, além do interstício já enquadrado pela r. sentença e conceder a aposentadoria especial, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em

27/05/2004 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 14/04/1977 a 31/05/2002. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000448-68.2007.4.03.6317/SP

2007.63.17.000448-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVANGELISTA CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 23/08/1976 a 08/09/1987, determinando ao INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da interposição do recurso administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alega, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida.

O requerente interpôs recurso adesivo pedindo a fixação da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade com constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo

especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 23/08/1976 a 08/09/1987, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 23/08/1976 a 08/09/1987 - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 180) e laudo técnico (fls. 186/188).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 02/12/2003, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 02/12/2003.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso adesivo do autor para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/12/2003 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 23/08/1976 a 08/09/1987.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008317-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CONCEICAO DE MORAES SILVA
ADVOGADO : SP057378 MILTON CANGUSSU DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00100-8 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido marido, Gerson da

Silva.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 44).
Testemunhas (fls. 86/87).
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 16.10.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 23).

Ocorre que, no caso presente, nem se há falar em análise dos requisitos para a concessão da pensão almejada, vez que a parte autora recebe pensão por morte, em virtude de falecimento de seu primeiro marido, desde 25.12.88 (fls. 35/37).

O art. 124 da Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segundo esposo da requerente, dispõe que:

Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

I - aposentadoria e auxílio-doença;

II - mais de uma aposentadoria;

III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;

IV - salário-maternidade e auxílio-doença;

V - mais de um auxílio-acidente;

VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. (g.n.)

Assim, a parte autora teria, em tese, o direito de optar pelo benefício mais vantajoso. Ocorre que ambos os benefícios são no importe de um salário mínimo, motivo pelo qual não há razão para tal.

Destarte, considerando que não pode haver recebimento concomitante de pensões deixadas por cônjuge e/ou companheiro, a manutenção da improcedência é medida que se impõe.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. CUMULAÇÃO DE PENSÕES. IMPOSSIBILIDADE. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio *tempus regit actum*. - ***Na vigência do inciso VI do artigo 124 da Lei nº 8.213/91, acrescentado pela Lei nº 9.032/1995, é vedado o recebimento de mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de opção pela mais vantajosa.*** - A existência de duas aposentadorias percebidas em vida pelo marido, cumuladas por força de decisão judicial, não gera o direito ao recebimento conjunto de pensões delas decorrentes pela esposa *supérstite*. - Agravo a que se nega provimento. (grifei)(AC 00050588220024036114, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA,

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033291-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DIONILA NUNES VIEIRA e outros
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELANTE : PAULO VICENTE DE SOUZA
: ILISETE DE VASCONCELOS REINALDO
: GENILZA MARQUES SANTANA E SANTANA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00217-3 3 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Fls. 149/157 - Nada a deferir. Tendo em vista a interposição de Recurso Especial às fls. 163/200, remetam-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência para as providências cabíveis.
Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042224-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDECI APARECIDA DE FATIMA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP066356 NELIDE GRECCO AVANCO
No. ORIG. : 08.00.00005-4 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, Diogo Ruiz Moreno Filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 23).

A sentença, prolatada em 15.05.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da citação (25.01.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a suspensão da tutela antecipada ante sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido que, por receber renda mensal vitalícia por incapacidade, não poderia ser trabalhador rural à época do passamento. Aduziu, ainda, que não foi demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*. Caso mantida a procedência, requereu a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 02.02.04, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 14).

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprir ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rural, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rural, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

No caso, consta da certidão de óbito que o falecido era lavrador aposentado (fl. 14).

No entanto, em consulta ao CNIS, cuja cópia ora se anexa, verifica-se que o finado fez contribuições à

Previdência Social, na qualidade de empresário, em períodos descontínuos, de dezembro/1986 a abril/1990, sendo certo que passou a receber renda mensal vitalícia por incapacidade a partir de 12.02.92 (fls. 22 e 37).

Não há provas de que o falecido foi trabalhador rural em momento anterior à concessão de benefício por invalidez. Assim, e uma vez que, por estar incapaz e recebendo renda mensal vitalícia, não poderia exercer o ofício de lavrador, forçoso reconhecer que não foi comprovada a qualidade de segurado do finado à época do óbito.

Além disso, os depoimentos testemunhais, colhidos em 15.05.08, foram genéricos e imprecisos, sendo que um dos depoentes apenas se limitou a dizer que o falecido trabalhava em lavoura, "*assim no meu sítio, plantava ameia (sic)*", enquanto o outro sequer mencionou o trabalho rural do *de cujus* (fls. 47/52).

Verifica-se, assim, que o labor rural até a época do passamento não restou corroborado pelas testemunhas.

Outrossim, não há comprovação nos autos de recolhimentos previdenciários na condição de autônomo.

Portanto, levando-se em consideração as contribuições feitas até abril/1990 e o recebimento de renda mensal vitalícia a partir de 12.02.92, operou-se a perda da condição de segurado do *de cujus*, visto que entre seu último recolhimento como empresário e a data do falecimento, em 02.02.04, houve ausência de contribuições por mais de 12 (doze) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteado na exordial.

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002408-79.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002408-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NIVALDO RECCHIA
ADVOGADO : SP216575 JULIANO PRADO QUADROS DE SOUZA e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido de conversão do labor comum em especial, o enquadramento, como especiais, dos períodos de 01/07/1976 a 31/07/1976, 31/12/1976 a 31/01/1977, 01/07/1977 a 31/07/1977, 31/12/1977 a 30/04/1979, 01/05/1979 a 24/02/1981, 14/05/1984 a 28/02/1990, 01/03/1990 a 30/04/1993, 01/05/1993 a 05/03/1997, 01/06/1998 a 31/03/2001, 01/04/2001 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 16/11/2005, e o deferimento de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS sustentando que não é possível a conversão do tempo comum em especial, e que não restou comprovado o labor especial nos termos da legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se converter tempo comum em especial e, ainda, reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Tem-se que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Após essa breve digressão, passo a análise da possibilidade de conversão do tempo comum em especial.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COSIPA. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REVISÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. TRANSFORMAÇÃO DA ESPECIE DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - (...)

II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.

III - A regra inserta no art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, permitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, ou seja, era possível a conversão do tempo de especial para comum e vice-versa. Por sua vez, o art. 64 dos Decretos 357/91 e 611/92 trouxeram tabela explicitando o índice a ser aplicado na conversão de atividade comum em especial.

(...)

VII - Apelação do autor não conhecida em parte e, na parte conhecida parcialmente provida.

(TRF - 3ª Região - AC 200003990178508 - AC - Apelação Cível - 581120 - Décima Turma - DJU data:06/06/200, pág.: 518 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.

I - (...)

III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a conseqüente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.

IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.

V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.

VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para

concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de tempo comum em especial (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.

VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

IX - Embargos de declaração parcialmente providos.

(TRF3a Região - Tribunal Regional Federal da 3ª Região - AC 00060794920004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 567782 - Décima Turma - Data da decisão: 20/03/2012 - Data da publicação: - 28/03/2012 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral).

Dessa forma, não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo em 05/04/2006.

Por outro lado, o tema - atividade especial -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/07/1976 a 31/07/1976, 31/12/1976 a 31/01/1977, 01/07/1977 a 31/07/1977, 31/12/1977 a 30/04/1979, 01/05/1979 a 24/02/1981, 14/05/1984 a 28/02/1990, 01/03/1990 a 30/04/1993, 01/05/1993 a 05/03/1997, 01/06/1998 a 31/03/2001, 01/04/2001 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 16/11/2005, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade da atividade deu-se nos períodos de:

- 01/07/1976 a 31/07/1976, 31/12/1976 a 31/01/1977, 01/07/1977 a 31/07/1977, e 31/12/1977 a 30/04/1979 - agente agressivo: ruído de 96 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulário e laudo técnico (fls. 33/34).

- 01/05/1979 a 24/02/1981 - agente agressivo: ruído de 96 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulário e laudo técnico (fls. 35/36).

- 14/05/1984 a 28/02/1990, ruído de 94,0 dB (A); 01/03/1990 a 30/04/1993, ruído de 90,0 dB (A); 01/05/1993 a 05/03/1997 (ruído de 80,5 dB (A)); 01/06/1998 a 31/03/2001, ruído de 90,0 dB (A); e 19/11/2003 a 16/11/2005, ruído de 87,6 dB (A), de modo habitual e permanente, conforme PPP de fls. 28.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida. (TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, nos períodos de 01/04/2001 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 18/11/2003, o ruído esteve abaixo do nível de 90,0 dB (A) e, portanto, não restou caracterizada a faina nocente.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se a impossibilidade nessa hipótese de conversão do tempo comum em especial, não cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para afastar a possibilidade de conversão do labor comum em especial, excluir da condenação o reconhecimento da especialidade nos períodos de 01/04/2001 a 30/09/2001 e 01/10/2001 a 18/11/2003, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001953-60.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001953-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : TEREZA DE SOUZA LIMA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (fls. 82/87) contra decisão monocrática (fls. 76/79) que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **negou seguimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença que julgara **improcedente** pedido de concessão de "benefício assistencial à pessoa idosa" (fls. 52/58).

Sustenta o órgão Ministerial a existência de **omissão** no julgado, no tocante à aplicabilidade do artigo 34 da Lei nº 10.741/03 ao caso em tela.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto aos embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, os incisos I e II, do artigo 535, do Código de Processo Civil, dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão; em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas, seria de se impor a rejeição do recurso.

Entretanto, ao reconhecer o manifesto caráter infringente dos embargos de declaração (real intenção de reverter o julgado), com fulcro no Princípio da Fungibilidade, recebo os declaratórios como agravo legal, uma vez que a pretensão da parte embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1 - Tendo em vista o caráter infringente dos presentes embargos de declaração e os princípios da fungibilidade e instrumentalidade das formas, recebo os embargos como se agravo regimental fossem.

(...).

V - Agravo regimental improvido, com imposição de multa." (EDcl no AREsp 86079/SP, 2011/0205782-4, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, v.u., DJe 30.03.12)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO INSTITUTO DA COISA JULGADA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO." (EDcl no REsp 1207303/RS, 2010/0151833-3, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, v.u., DJe 15.03.12)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO TRATADA EXPRESSAMENTE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PROCURAÇÃO. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1 - Improperável a alegação do recorrente de ausência de prequestionamento e dialeticidade, eis que a matéria relativa à multa do art. 475-J foi devidamente tratada pelo tribunal de origem no acórdão recorrido e suficientemente impugnada pelas razões do recurso especial.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no AREsp 7365/MS, 2011/0092711-0, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, v.u., DJe 27.03.12)

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, COM PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. REVISÃO. CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. RETROAÇÃO. PARA NOVO CÁLCULO DA RENDA MENSAL - RMI. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. "BURACO NEGRO". RECÁLCULO E REAJUSTE COM APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Evidenciando o manifesto caráter infringente dos embargos, são eles recebidos como agravo regimental, com fulcro no Princípio da fungibilidade, uma vez que a pretensão da embargante não se coaduna com a finalidade dos declaratórios de sanar omissão, contradição ou obscuridade que, porventura, existam na decisão recorrida.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se dá provimento." (EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1217199/PR, 2010/0191646-9, 5ª Turma, Rel. Des. Conv. TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, v.u., DJe 27.04.12)

Tenho para mim que assiste razão ao *Parquet*.

Aduz a parte embargante que a r. decisão monocrática terminativa, proferida em **17/05/2010** pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca, é omissa quanto à análise da condição, real, de miserabilidade da parte autora; transcrevo, pois, o teor da decisão:

"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento da verba honorária arbitrada em R\$ 465,00, observado o benefício da assistência judiciária gratuita (fls. 52/58).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 60/62), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 71/74, a D. Representante do Parquet Federal Dra. Adriana de Farias Pereira opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto o documento acostado aos autos comprova inequivocamente a idade avançada da parte autora, no caso, 68 (sessenta e oito) anos, à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o demandante já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS

DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. n.º 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04) Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus) Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 29 realizado em 3/2/09, demonstra que a autora reside com seu esposo Sr. João Ribeiro de Lima, de setenta e sete anos, aposentado, em casa própria, "em local com toda infra-estrutura, dividida em 2 quartos, sala, cozinha e banheiro. A construção é de alvenaria, com as paredes rebocadas e pintadas, laje, e piso de cerâmica. Possuem todos os móveis e utensílios em boas condições e alguns destes comprado pelos filhos. Na frente da casa tem 3 cômodos ocupados por um filho que vive independente" (fls. 29). A renda familiar mensal é de R\$512,00, provenientes da aposentadoria de seu esposo. Os gastos mensais reduzem-se a R\$ 115,00 em água, luz e telefone, R\$ 60,00 em medicamentos e R\$ 300,00 em alimentação aproximadamente. "A Sra. Tereza recebe ajuda dos filhos casados e ainda, passa por dificuldades e privações perante sua situação econômica" (fls. 29). O estudo social foi elaborado em 3/2/09, data em que o salário mínimo era de R\$ 465,00.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

(salientei, nesta oportunidade)

Com efeito, o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Senão vejamos.

A parte autora ajuizou a presente demanda em **19/11/2008**, objetivando benefício assistencial previsto no artigo

203, V, da Carta Magna, sob alegação de ser idosa.

Foram acostados documentos (fls. 08/14).

Justiça gratuita concedida (fl. 20).

CNIS/Plenus (fls. 41/42).

Laudo sócio-econômico (fls. 28/29).

A r. sentença prolatada em **15/06/2009** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a letra da Lei nº 1.060/50 (fls. 52/58).

Apelação ofertada pela parte autora (fls. 60/65), pela reforma integral da sentença.

Ascenderam os autos a esta Corte, sobrevindo parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 71/74).

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim

ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **68 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fls. 07/08).

Já a investigação social elaborada revela que a parte autora reside com seu esposo, de 77 anos à época da perícia (**03/02/2009**), em moradia própria, com 02 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarneçada com móveis e utensílios, com boa higiene e conservação.

A renda familiar, considerando-se apenas a do casal (já que há, no laudo, menção de que há 01 filho morando em espaço de 03 cômodos, na frente da casa da autora), equivale a R\$ 512,00, provenientes da aposentadoria do marido.

Foram apontadas despesas mensais com água, luz, telefone e alimentação, além de medicamentos - lembrando-se, por oportuno, tratar-se de casal em que ambos possuem idade avançada, pressupondo-se, assim, a necessidade voltada, sobretudo, com cuidados da saúde.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Não há recursos obtidos para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso adquirida/readquirida a capacidade laboral e/ou a autossuficiência econômica, a cassação do benefício.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **05/12/2008** (fl. 21) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da

Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para, reformando a decisão de fls. 76/79, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008969-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008969-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALFREDO RODRIGUES MONTEIRO
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00139-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/01/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/01/1975 a 31/12/1981. Fixada a sucumbência recíproca.

Determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento da especialidade do labor, no interregno de 18/05/1987 a 31/10/2005, e o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 38/47:

- declaração de exercício de atividade rural, não homologada pelo INSS (fls. 38);
- declaração de terceiros (fls. 39);
- documentos em nome de suposto empregador e do pai do autor (fls. 40/46);
- declaração de que foi dispensado do serviço militar, em 1982, em que o autor foi qualificado como "lavrador" à época (fls. 47).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 117/121, que afirmaram conhecer o autor e que ele já trabalhava na lavoura de propriedade do seu genitor.

Ocorre, contudo, que o único documentos em nome do autor é de 1982, corresponde a período extemporâneo ao que pretende reconhecer.

Ressalte-se que a declaração do sindicato de trabalhadores rurais não foi homologada pelo INSS, as declarações de terceiros equivalem à prova testemunhal, bem como os documentos em nome de terceiros e de seu genitor nada informam sobre o efetivo exercício de labor rural pelo demandante.

Desta forma, não restou comprovado o labor rurícola em todo o período pleiteado, uma vez que o autor não trouxe aos autos início de prova material hábil para tanto.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 18/05/1987 a 31/10/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 18/05/1987 a 28/04/1995 - laudo técnico de fls. 46, que aponta a presença do agente agressivo ruído, de 91,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que o interregno de 29/04/1995 a 31/10/2005 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o documento de fls. 46 apontou expressamente a exposição ao agente agressivo de forma intermitente.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, a parte autora não fez 35 (trinta e cinco) anos, necessários para o deferimento do benefício de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a

Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para excluir o reconhecimento da atividade como lavrador, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade no interregno de 18/05/1987 a 28/04/1995. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015504-85.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.015504-4/MS

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS012373 ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OVIDIA CANDIDO TEODORO FERREIRA e outro
: ARIODANTE RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : MS007566A MAURA GLORIA LANZONE
No. ORIG. : 05.05.50033-7 1 Vr CAMAPUA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Os autores ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez e aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial (fls. 144/151).

Testemunhas (fls. 259/260).

A sentença, prolatada em 14.11.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor Ariodante Rodrigues Ferreira e aposentadoria por idade à demandante Ovídia Cândido Teodora Ferreira, ambas a partir da citação (04.08.05 - fl. 67v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais). Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do autor, tampouco a qualidade de segurada da postulante.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei nº

10.352/2001.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à aposentadoria por idade a rurícola, os requisitos para sua concessão estão previstos nos artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143 da Lei de Benefícios.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcança os fins pretendidos a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente. Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente

ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter sido mencionado o artigo "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, os autores alegam que trabalharam como lavradores.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência,

bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Por primeiro, no tocante à comprovação da qualidade de segurado, os demandantes apresentaram cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 23.01.71, em que o autor Ariodante Rodrigues Ferreira foi qualificado como lavrador; guia do FUNRURAL, de 01.03.79, em nome do postulante, na qual consta a autora como sua dependente; declaração de 18.05.81, em que o pleiteante figura como arrendatário de um imóvel rural; cópia da CTPS do autor, com registro de vínculo rural de 01.02.84 a 16.06.84 (fls. 24/28).

Tal documentação constitui indício forte de que, realmente, ambos os autores trabalharam no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tais documentos configuram início de prova material. A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

(...).

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

No entanto, as testemunhas corroboraram apenas o trabalho rural de Ariodante Rodrigues Ferreira.

Raymundo Zanquet, muito embora tenha afirmado que a autora acompanhava seu cônjuge na roça e no serviço de empreita, fazendo cerca, disse que via o demandante trabalhando sozinho e a requerente cozinhando para ele e os filhos (fl. 259).

Já Manoel Pereira de Souza asseverou que os pleiteantes trabalharam em várias propriedades rurais, sendo que a autora Ovídia Cândido Teodoro Ferreira ajudava seu marido. Entretanto, afirmou que a demandante "estava sempre presente na cozinha" e que "além do serviço da cozinha, o depoente não viu ela trabalhando no campo (sic)" (fl. 260).

Dessa forma, entendo que não foi comprovada a qualidade de trabalhadora rural da autora Ovídia Cândido Teodoro Ferreira, mas somente de seu esposo Ariodante Rodrigues Ferreira.

Assim, a demandante não faz jus à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Quanto à alegada invalidez do autor, o laudo médico judicial, realizado em 26.11.07, atestou que o postulante sofre de alterações degenerativas da coluna lombar e bacia, tendo sido submetido a cirurgia em 30.06.99. O perito asseverou que o autor estava incapaz ao exercício de trabalhos pesados que exijam a realização de força muscular desde 23.07.99 (fls. 144/151).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister rural, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para a qual a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexecutável em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais do demandante, motivo pelo qual ele faz jus à aposentadoria por invalidez pleiteada. Quanto ao termo inicial, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Mantenho a verba honorária conforme fixada em sentença, ante a ausência de recurso da parte autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade feito por Ovídia Cândido Teodora Ferreira e fixar o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez concedido a Ariodante Rodrigues Ferreira na data da elaboração do laudo pericial, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018365-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DIRCE CORREA DA CRUZ
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00146-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base nos artigos 267, I, e 295, VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que determinado que a parte autora efetuasse a emenda à petição inicial, comprovando documentalmente seu endereço, a mesma não acolheu a determinação do juízo.

Apela a parte autora pugnando, em síntese, pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A sentença prolatada não merece subsistir.

É que, quanto à necessidade de juntada de comprovante de residência, presume-se, até prova em contrário, que o endereço da autora é o fornecido na petição inicial, bem como na procuração *ad judicium*, qual seja, Rua Santa Terezinha, nº 314, Vila Santa Terezinha, cidade de Riversul, Estado de São Paulo.

Com efeito, o Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art. 282. A petição inicial indicará:

..... *omissis*

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

..... *omissis*"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

Verifica-se, pois, que o Código de Processo Civil exige apenas a indicação, na petição inicial, do domicílio e residência do autor.

Ademais, o comprovante de residência, no presente caso, não pode ser considerado documento indispensável à propositura da ação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. DISPENSABILIDADE INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESCABIMENTO. I - Nas lides previdenciárias, a petição inicial deve demonstrar a condição de segurado da parte autora, sendo que eventual dúvida acerca de tal situação permite ao magistrado o emprego de seus poderes instrutórios, dada a hipossuficiência dos postulantes, atendendo aos princípios informativos do processo civil e aos fins sociais da legislação previdenciária. II - Petição inicial que, nos termos em que vazada, trouxe aos autos fatos aptos à instauração da relação processual, com a dedução de forma clara e precisa, existindo entre o pedido formulado e sua fundamentação perfeita correlação, estando acompanhada dos documentos com os quais se pretende comprovar a verdade dos fatos, atende os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, de modo a permitir à parte contrária o exercício da ampla defesa. III - Ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, posto na norma do art. 5º, XXXV, CF, que se tem por patenteada. IV - Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. (AC 00118840720054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:11/11/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. indeferimento DA inicial. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 282 DO CPC PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.

- 1- Não há fundamentação legal para exigir que os Autores tragam o comprovante de residência aos autos.
- 2- A peça exordial declinou o endereço dos Autores, bem como o número de seus benefícios previdenciários, o que torna possível a verificação do preenchimento do requisito do inciso II, do artigo 282 do CPC.
- 3- Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC.

4- Agravo retido e apelação dos Autores provida. Sentença anulada."

(AC nº 957366 - Processo nº 200403990257281, TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 08.11.2004, v.u., DJU 09.12.2004, p. 534)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÓPIA DE DOCUMENTOS PESSOAIS E DE COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA DA AUTORA - DESNECESSIDADE - ART. 282, II, DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo de Instrumento que visa a reforma de decisão que indeferiu requerimento do INSS para que a Autora fosse intimada a fornecer cópia autenticada de seus documentos pessoais e de comprovante de residência.
2. Descabimento da juntada de tais documentos, por ausência de amparo legal. Exegese do artigo 282, inciso II, do Código de Processo Civil.
3. Agravo improvido."

(AG nº 36082 - Processo nº 96030185108/SP - TRF 3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.10.98, v.u., DJU 12.08.2003, p. 604)

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE DE SE JUNTAR AOS AUTOS CÓPIAS AUTENTICADAS DA CARTEIRA DE IDENTIDADE, CPF E COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA.

- 1- Necessidade de prévia intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir irregularidade sanável, o que ino correu.
- 2- Não pode o juiz condicionar o recebimento da inicial à apresentação pelos Autores de cópia de documento não exigidos por lei (art. 282 do CPC).
- 3- Provimento do recurso, para conceder a Gratuidade de Justiça e cassar a sentença, determinando o prosseguimento do feito."

(AC nº 229997 - Processo nº 200002010164888-RJ, TRF 2ª Região, Terceira Turma, Rel. Juíza Maria Helena Cisne, j. 20.06.2000, v.u., DJU 21.11.2000)

Destarte, incabível a determinação do juízo *a quo*, sob pena de cerceamento de defesa, infringindo-se o disposto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República.

Outrossim, o artigo 5º, inciso II, do Estatuto Supremo determina que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de

fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

In casu, presentes, os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, mostra-se excessiva a determinação de juntada de comprovante de residência.

Assim, constitui rigorismo excessivo determinar à parte autora que instrua a inicial com comprovante de seu endereço domiciliar, a pretexto de apurar a competência do Juízo, bastando declará-lo naquela petição e no instrumento de mandato outorgado, mesmo porque se incumbe o *ex adverso* de opor as defesas e exceções cabíveis oportunamente em contestação. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AG nº 2005.03.00.071785-6, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 461; 9ª Turma, AC nº 2004.03.99.025728-1, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 08/11/2004, DJU 09/12/2004, p. 534.

Somente diante de **fundada dúvida ou contradição** acerca do verdadeiro domicílio do demandante, desde que relevante à competência jurisdicional, de modo a provocar seu deslocamento ou eventual nulidade de atos praticados, faculta-se ao magistrado, no exercício dos poderes de direção do processo (art. 125 do CPC), exigir que se comprove documentalmente nos autos o endereço, porém, a isto não se prestando a mera alegação de que, invertido o *onus probandi*, possa a parte conduzir a propositura da ação em determinado juízo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AC nº 2008.03.99.010688-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 01/09/2008, DJF3 08/10/2008.

Diante do exposto, **nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023260-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA VICENTE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL
No. ORIG. : 08.00.00187-2 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro. Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi concedida a antecipação de tutela (fl. 39).

A sentença, prolatada em 19.03.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal, com abono anual, desde a cessação da pensão por morte dos filhos

menores na via administrativa, aos 11.08.07, prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações em atraso, isenção de custas e despesas processuais. Não foi determinada remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Dado o falecimento em 09.11.92 (consoante pesquisa CNIS), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em sua redação original, isto é, sem as alterações das Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97, em seu artigo 74:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Inicialmente, de se consignar que a parte autora não anexou a estes autos a cópia da certidão de óbito do falecido, de modo que não havia comprovação da data do óbito. Em pesquisa ao Sistema DATAPREV, realizada nesta data, foi possível constatar que o óbito se deu em 19.11.92.

Pois bem. A requerente, por meio de cópia de sentença de ação de reconhecimento de sociedade de fato, (fls. 17-20 - proc. 51/95 - 2ª Vara da Comarca de Sumaré), buscou demonstrar a existência da aludida união estável.

Contudo, da leitura da referida sentença não se reconhece a existência da união estável até a data do óbito, vez que constou, expressamente, que no depoimento pessoal a autora afirmou que viveu com o falecido de 1984 a 1987 (fl. 19, 4º parágrafo).

Consta da referida sentença, ainda, que a testemunha Ivanete confirmou que a autora manteve união estável de 1981 a 1988, o que foi corroborado pelas testemunhas Adélia e Antônia (fl. 19).

Conquanto, a parte autora informe que mantinha união estável, resta claro que a união perdurou somente até 1987/1988, de modo que na data do passamento, em 19.11.92, não era mais companheira do finado há mais de 4 (quatro) anos.

Destaque-se que a autora não juntou aos autos cópia da certidão de óbito, tampouco apresentou provas do endereço comum, sendo que os testemunhos narrados na sentença supracitada, inclusive o depoimento pessoal da autora, informam a união estável somente até 1987/1988.

A prova dos autos demonstra que a parte autora não era companheira do falecido na época do passamento e não há nos autos comprovação de que recebia pensão alimentícia do *de cujus*, motivo pelo qual não faz jus à concessão do benefício.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE

TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adúltero e não união estável.

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035305-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035305-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS ADIB
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
No. ORIG. : 08.00.00039-1 1 Vt NUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço de 31/05/1967 a 30/05/1969 e de 01/07/1970 a 30/06/1973 e condenar o ente previdenciário a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor corrigido das prestações vencidas até a data da liquidação do débito atrasado.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou comprovado o labor urbano alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado, como escriturário, sem registro em carteira de trabalho, para somado aos demais vínculos empregatícios, justificar o deferimento do pedido.

Para comprovar o labor de 1966 a 31/03/1970 e de 01/07/1970 a 01/06/1976, sem registro em carteira de trabalho,

o requerente carrou os seguintes documentos:

- carteira de trabalho (fls. 12/22); e

- registro de empregados indicando que o autor foi admitido em 01/04/1970 e dispensado em 30/06/1970 na Sociedade Mogiana de Algodão "Somalço" S/A (fls. 24).

No depoimento pessoal a fls. 52 afirma que começou a trabalhar na loja de Amélia Salomão, quando tinha cerca de 12 (doze) anos de idade e exercia as atividades de auxiliar de escritório. Acrescenta que depois de aproximadamente 02 (dois) anos deixou a loja e passou a trabalhar no Balneário Termas de Orlândia, local em que permaneceu por 03 (três) anos aproximadamente, sendo que nesses dois períodos laborou sem registro em carteira de trabalho.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 53/54. A primeira declara que o autor trabalhou por alguns anos no Balneário em Orlândia, mas não sabe precisar a época. A segunda testemunha relata que o requerente trabalhou para Amélia Salomão, que é tia do depoente, mas não sabe o tempo exato de duração do labor.

In casu, verifica-se que conquanto haja o depoimento de 02 (duas) testemunhas confirmando o labor no balneário e para Amélia Salomão, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ).

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região - AC 03083308-6 - Segunda Turma - DJ data:04/09/1996, página: 64783- rel. Juiz Arice Amaral)

Assim, não há como reconhecer que o autor tenha laborado nos períodos de 1966 a 31/03/1970 e de 01/07/1970 a 01/06/1976, como escriturário.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento do labor urbano exercido nos períodos de 31/05/1967 a 30/05/1969 e de 01/07/1970 a 30/06/1973.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041186-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041186-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANELO JOSE GALANO
ADVOGADO : SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
No. ORIG. : 07.00.00096-0 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 20/11/2006, acrescida de correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao ano até 10/01/2003 e, a partir de 11/01/2003 a taxa será de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, os seguintes documentos:

- certidão de casamento do genitor de 07/04/1966, em que está qualificado como comerciante (fls. 24);
- documento de cadastramento do trabalhador/contribuinte individual de 26/02/1998, em que está qualificado como segurado especial (fls. 30);
- certificado de cadastro de imóvel rural de 2003/2005 e 1998/1999, em nome do requerente (fls. 31, 33 e 75);
- comprovante de pagamento de ITR/1996 (fls. 32);
- ficha de inscrição cadastral-produtor de 01/03/1999 (fls. 35 e 40);
- declaração cadastral de produtor, apontando o início de atividade em 11/06/1981 (fls. 36/37);
- autorização de impressão de documentos fiscais de 12/05/1997 (fls. 38/39);
- notas fiscais de 1981/1983, 1986, 1988/1991, 1998/2002 e 2004/2006 (fls. 41/66);
- matrícula de imóvel rural indicando que em 26/03/1996 o requerente figura como adquirente de área rural e a sua profissão como comerciante (fls. 67);
- compromisso particular de compra e venda de 28/04/1980, em que o autor está qualificado como comerciante (fls. 68);
- contrato particular de compra e venda de 19/08/1987, em que o requerente figura como adquirente de área rural (fls. 69);
- escritura pública de 02/03/1984, em que o requerente figura como adquirente de área rural e a sua profissão de agricultor (fls. 70);
- escritura pública de 08/03/1996, em que o requerente está qualificado como comerciante (fls. 72/73);
- certidão do Registro de Imóveis informando que em 24/11/1983, o autor está qualificado como lavrador (fls. 76).

No depoimento pessoal, a fls. 173/174, declara que desde 1977 é proprietário de área rural e que trabalhava, ora com registro ora sem registro em carteira de trabalho e concomitante em seu sítio no Paraná até 1982. Acrescenta que antes de 1977 trabalhava, como empregado, em firmas em São Paulo e que laborou na lavoura com a família até os 14 (quatorze) anos. Acrescenta que toda a produção era vendida para a cooperativa e que na época do sítio no Paraná era considerado micro produtor de soja.

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 175/176.

A primeira testemunha declara que conhece o autor desde 1990, é seu vizinho de propriedade, e que ele planta limão e manga, sem o auxílio de empregados. Acrescenta que o requerente também possui uma chácara na Vila Cardoso, com plantação de limão e fumo.

A segunda testemunha relata conhecer o autor há aproximadamente 15 (quinze) anos e que é proprietário de dois sítios, onde planta limão, fumo e manga, sendo que o autor e a esposa trabalham nas propriedades rurais, sem o auxílio de empregados.

De se observar que, os documentos indicando que foi proprietário de área rural não têm o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.

É importante ressaltar que a carteira de trabalho carreada a fls. 25/28 informa os seguintes vínculos empregatícios:

- a) 21/01/1963 a 31/01/1964, como auxiliar de escritório;
- b) 16/02/1964 a 26/01/1966, como auxiliar em estabelecimento comercial;
- c) 15/09/1969 a 13/12/1969, como representante de vendas na Listas Telefônicas Brasileiras S/A;
- d) 13/07/1970 a 13/04/1971, como vendedor;
- e) 19/04/1971 a 08/10/1971, como vendedor;
- f) 16/11/1971 a 02/12/1971, como vendedor;

- g) 03/09/1973 a 31/01/1975, como vendedor;
- h) 02/02/1976 a 02/05/1980, como vendedor;
- i) 02/06/1980 a 16/08/1982, como vendedor; e
- j) 09/09/1982 a 01/03/1984, como supervisor de clientes especiais.

Exige-se para a configuração do regime de economia familiar, que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador, o que não acontece nesse caso.

Do conjunto probatório é possível extrair que o requerente sempre foi empregador rural e não trabalhador rural, como alega.

Assentado esse aspecto, cabe uma breve digressão sobre o tema relacionado ao empregador rural e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A Lei nº 4.214/63 criou o Estatuto do Trabalhador Rural, tornando segurados obrigatórios, conforme o artigo 160, os trabalhadores rurais, os colonos ou parceiros, bem como os pequenos proprietários rurais, empreiteiros, tarefeiros e as pessoas físicas que explorassem as atividades previstas no artigo 30 desta lei, estes com menos de cinco empregados a seu serviço.

O artigo 161 da mencionada lei dispõe que os proprietários em geral, os arrendatários, demais empregados rurais não previstos no artigo 160, bem como os titulares de firma individual, diretores, sócios, gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, cuja idade seja, no ato da inscrição até 50 (cinquenta) anos, poderão, se o requererem, tornar-se contribuinte facultativo.

Com efeito, a Lei nº 6.260/75 institui os benefícios de previdência e assistência social em favor dos empregadores rurais e seus dependentes, e trouxe em seu artigo 5º que a contribuição seria paga anualmente até março, com base na produção obtida no ano anterior.

No entanto, não houve previsão da aposentadoria por tempo de serviço.

Apenas com a Lei nº 8.213/91, que em seu artigo 11, inciso III, na redação original, elenca o empresário rural como segurado obrigatório da Previdência Social, passou-se a garantir a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, disposta no artigo 52, da Lei nº 8.213/91 devida, desde que cumprida a carência exigida na Lei, ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino.

A nova legislação trouxe alterações no cenário previdenciário, ressaltando o direito dos segurados que contribuía pelo regime da Lei nº 6.260/75. É o que se depreende pela leitura do artigo 138, da Lei nº 8.213/91: "Art. 138. Ficam extintos os regimes de Previdência Social, instituídos pela Lei Complementar n. 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei n. 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência dessa Lei.

Parágrafo único. Para os que vinham contribuindo regularmente para os regimes a que se refere este artigo, será contado o tempo de contribuição para fins do Regime Geral de Previdência Social, conforme disposto no Regulamento. "

Com a mesma orientação, a Lei 8.212/91, em seu artigo 97 garantiu ao segurado empregador rural que vinha contribuindo para o Regime de Previdência Social, instituído pela Lei n. 6.260/75, agora segurado obrigatório do Regime Geral da Previdência Social, continuar no regime previdenciário, passando a contribuir conforme o artigo 21 da mencionada lei.

Desta forma, verifica-se que é assegurado ao empregador rural aposentar-se por tempo de serviço, desde que cumpridos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária vigente.

In casu, o autor não comprovou o recolhimento de contribuições previdenciárias, o que não lhe confere o direito à aposentação pretendida, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041213-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041213-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DIRCE ROSA PINO
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270294 FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00234-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, de 01/09/1967 a 30/09/1978, para somado aos períodos estampados em CTPS, complementar o tempo necessário ao seu afastamento.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que trouxe aos autos provas materiais e testemunhais que demonstram o labor no campo, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regulamente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios de labor estampados em CTPS, justificar o deferimento da aposentadoria.

Para comprovar o labor no campo, a autora carrou aos autos:

- certidão de nascimento da própria requerente, de 01/04/1955, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 17);
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, indicando que a requerente trabalhou, de 01/09/1967 a 30/09/1978, para Pedro Borati de Oliveira, em regime de economia familiar, sem homologação do órgão competente (fls. 18/19);
- certidão relativa a propriedade adquirida pelo Sr. Pedro Burati (fls. 21/22);
- declaração firmada pelo Sr. Pedro Burati, em 01/09/2004, constando que a autora trabalhou em regime de economia familiar juntamente com seu pai, na propriedade do declarante, de 01/09/1967 a 30/09/1978 (fls. 23);
- declaração firmada pelos Srs. Joaquim do Nascimento Costa e Júlio Lopes Torres, de 01/09/2004, informando que a autora trabalhou como meeira na propriedade do Sr. Pedro Burati (fls. 24);
- folha de cadastro de trabalhador rural produtor em nome do pai da autora, de 1974 (fls. 28);
- contrato particular de meeiros de café, de 1965, em nome do pai da requerente, constando como lavrador (fls. 29/30);
- recibo firmado pelo genitor da requerente, de 1967, relativo à "primeira prestação da compra de dez lotes" situados na cidade de Santana da Ponte Pensa (fls. 31);
- guia de recolhimento do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul, em nome do pai da autora, de 1974 (fls. 33/34);
- declaração firmada pelo responsável pela Unidade Municipal de Cadastramento de Santa Rita d'Oeste, de 15/05/1972, atestando o recebimento de declaração de propriedade rural em nome do genitor da requerente (fls. 35);
- folha de cadastro de trabalhador rural produtor em nome do pai da autora, de 1975 (fls. 37).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 227/229), que prestaram depoimentos vagos e imprecisos, quanto à atividade campesina da requerente.

Tem-se que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.

Neste sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, a certidão de nascimento da própria requerente, de 01/04/1955, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 17), não constitui prova material do labor rural da própria autora.

A declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul (fls. 18/19) não foi homologada pelo órgão competente, não sendo hábil a comprovar o labor campesino da requerente.

A certidão relativa a propriedade adquirida pelo Sr. Pedro Burati (fls. 21/22) apenas demonstra a titularidade de domínio, não constituindo prova material do labor da autora.

As declarações firmadas por pessoas próximas e suposto ex-empregador (fls. 23/24) equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser tidas como prova material da atividade campesina.

Os documentos em nome do pai da requerente (fls. 28/35 e 37) apenas demonstram a ligação do genitor à terra, não sendo hábeis a comprovar a atividade rural da autora.

Dessa forma, a requerente não juntou qualquer documento que comprove o trabalho campesino, de 1967 a 1978, como mencionado na inicial.

Além do que, a prova testemunhal se revelou frágil e imprecisa, não sendo hábil a demonstrar o labor rural no interregno alegado.

Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Dessa forma, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Segue que, por essas razões, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004711-38.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004711-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NATALINA CHAGAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP219782 ALUIZIO PINTO DE CAMPOS NETO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG.	: 00047113820094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, interposta por Natalina Chagas em face do INSS, pleiteando a cessação dos descontos de 30% na sua pensão por morte, por força da complementação negativa de R\$ 114.823,09, decorrente da revisão administrativa que determinou a aplicação da Lei nº 5.698/71 ao benefício

do instituidor da pensão.

Alega a agravante, em síntese, que é viúva de José Cândido Chagas, ex-combatente de guerra, aposentado em 04/09/64 na forma do art. 58 do Decreto nº 48.959-A/60 e com as vantagens da Lei nº 1.756/52, ou seja, muito antes do advento da Lei nº 5.678/71. Dessa forma, afirma ter direito adquirido a receber o seu benefício com base na equivalência com o salário da categoria da ativa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido a fls. 166.

Interposto agravo de instrumento, este foi provido por esta E. Corte, para que não fosse efetuado o desconto de 30% na sua pensão por morte, ao argumento de que, como o instituidor da pensão aposentou-se anteriormente à edição da Lei nº 5.698/71, seus dispositivos não alcançam o reajustamento do seu benefício, ou da pensão dele decorrente (vide fls. 221/223).

A r. sentença (fls. 226/235), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, na forma do artigo 269, I, do CPC, para reconhecer que a autora recebeu de boa-fé os valores de sua pensão por morte, e exclusivamente para determinar ao INSS a cessação dos descontos efetuados no benefício da parte autora a título decorrente da revisão (vide HISCNS e CONREV em anexo), no prazo de 20 dias. Custas como de lei. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a cessação, no prazo de 20 dias.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que os artigos 115 da Lei nº 8.213/91 e 154 do Decreto nº 3.048/99, autorizam o desconto dos valores recebidos irregularmente, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa em detrimento de bens e dinheiro público.

O autor interpôs recurso adesivo, alegando, em síntese, que é viúva de José Cândido Chagas, ex-combatente de guerra, aposentado em 04/09/64 na forma do art. 58 do Decreto nº 48.959-A/60 e com as vantagens da Lei nº 1.756/52, ou seja, muito antes do advento da Lei nº 5.678/71. Dessa forma, afirma ter direito adquirido a receber o seu benefício com base na equivalência com o salário da categoria da ativa.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A pensão por morte de Natalina Chagas (DIB em 02/08/99 - fls. 112), derivada da aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente marítimo, com DIB em 04/09/1964 (fls. 65 e 81).

Ou seja, o instituidor da pensão teve deferido o pedido de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente na forma do art. 58 do Dec. 48.959-A/60, com as vantagens da Lei 1.756/52 (fls. 57), que estendeu a todo pessoal da Marinha Mercante Nacional as vantagens da Lei nº 288/48, a qual prescrevia que o valor da aposentadoria de ex-combatente correspondia aos proventos integrais da ativa, após as devidas promoções.

Por sua vez, a Lei nº 5.698/71 determinou a aplicação, aos benefícios dos ex-combatentes e aos dos seus dependentes, dos mesmos critérios de concessão, manutenção e reajustamento utilizados para os benefícios arrolados na legislação previdenciária.

Na oportunidade ressalto que a aposentadoria é regida pela lei vigente quando do preenchimento dos requisitos pertinentes.

Assim, tendo o autor se aposentado em 04/09/64, inaplicável à espécie a Lei nº 5.698/71, quanto à concessão e reajustes do benefício.

Logo, implementadas as condições para aposentadoria do ex-combatente sob a égide das Leis nº 1.756/52, 4.297/63 ou 5.315/67, há direito adquirido ao reajustamento conforme a variação dos salários atuais e futuros, de idêntico cargo, classe, função ou categoria da atividade a que pertencia ou foi promovido (excluídas as vantagens pessoais).

E a orientação pretoriana é firme no sentido de garantir os efeitos das Leis nº 1.756/52, 4.297/63 ou 5.315/67, para aqueles que já haviam adquirido o direito ao benefício anteriormente à Lei nº 5.698/71.

Confira-se:

PREENCHIMENTO NA VIGÊNCIA DAS LEIS 1.756/52 E 4.297/63. DIREITO À MANUTENÇÃO DA FORMA DE REAJUSTAMENTO.

1. O Recorrente não especifica qualquer artigo da Lei n.º 5.315/67 que teria sido malferido ou cuja vigência tenha sido negada pelo Tribunal de origem, limitando-se a arguir violação genérica a referida Lei, o que inviabiliza o conhecimento do recurso especial nesse ponto. Incidência da Súmula n.º 284/STF.

2. O ex-combatente que preencheu os requisitos para a aposentadoria na vigência das Leis 1.756/52 e 4.297/63 deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração na ativa e reajustados nos exatos termos estabelecidos na mencionada legislação, na medida em que sua situação jurídica encontra-se consolidada. Assim, mostra-se descabida a pretensão da Autarquia Previdenciária de alterar a sistemática de reajustamento, em face do advento de legislação superveniente.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 618969;

Processo: 200400025835; UF: RJ; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 17/12/2007;

Documento: STJ000314872; Fonte: DJ; DATA:07/02/2008; PG:00001; Relator: LAURITA VAZ - negritei)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES.

CONTRADIÇÃO ALEGADA PELO EX-COMBATENTE. ERRO MATERIAL ARGÜIDO PELO INSS.

1. O ex-combatente que preencheu os requisitos para concessão da aposentadoria na vigência da Lei nº 4.297/63, deve ter seus proventos iniciais calculados em valor correspondente ao de sua remuneração, reajustados conforme o Art. 2º dessa lei. Não lhe é aplicável legislação posterior eis que já consolidada sua situação jurídica.

2. Os Embargos de Declaração não têm como objetivo o rejugamento da causa. Inexiste erro material na decisão que, considerando indicado o dispositivo de lei federal tido por violado pelo recorrente, reconhece-lhe o prequestionamento por parte do Tribunal de origem.

3. Embargos do recorrente Raul Bailly Guimarães acolhidos e do INSS rejeitados.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 258811; Processo: 200000460583; UF: RJ; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/12/2000; Documento: STJ000139630; Fonte: DJ; DATA:05/02/2001; PG:00123; Relator: EDSON VIDIGAL - negritei)

Ressalto que o art. 4º, da Lei 5.698/1971, expressamente garantiu a manutenção e reajustes do benefício do ex-combatente **ou de seus dependentes** nos termos em que concedido.

Por sua vez, o art. 6º, do acima referido diploma legal, ressaltou o direito do ex-combatente, ainda não aposentado, mas que tivesse preenchido os requisitos para concessão da aposentadoria na legislação revogada, de ter o benefício calculado nas condições vigentes antes da edição daquela lei, condicionando, todavia, os futuros reajustamentos à disposição contida no art. 5º: não incidiriam sobre a parcela excedente de 10 vezes o valor do maior salário-mínimo mensal vigente no país, de modo que somente se aplica a Lei nº 5.698/71, com reajustamentos futuros na regra geral do sistema previdenciário, aos benefícios ainda em fase de aquisição quando de sua vigência.

Portanto, como o benefício de aposentadoria por tempo de serviço de ex-combatente teve DIB em 04/09/1964, sob à égide da Lei n.º 4.297/63, e o seu valor nem sequer chega a 10 salários mínimos, resta inaplicável a Lei nº 5.698/71, tanto quanto à concessão como quanto aos reajustes do benefício e de seus dependentes.

Em suma, como o instituidor da pensão aposentou-se anteriormente à edição da Lei nº 5.698/71, seus dispositivos não alcançam o reajustamento do seu benefício, ou da pensão dele decorrente.

Por fim, apenas observo que, da interpretação conjugada do art. 17, *caput*, dos ADCT, do art. 2º da EC nº 20/98 e dos arts. 1º e 8º da EC nº 41/2003, os proventos pagos aos ex-combatentes devem adequar-se aos limites do art.

37, XI, a partir de 31 de dezembro de 2003, data da publicação desta última Emenda, observado o teto transitório disciplinado em seu art. 8º e posteriores regulamentações.

Ante o exposto, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, e dou provimento ao recurso adesivo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC, para determinar o restabelecimento do valor da renda mensal percebida pela autora anteriormente à revisão comunicada, mantendo a cessação dos descontos no benefício, a título de complemento negativo, conforme fundamentação acima lançada P.I., baixando-se, oportunamente, os autos à vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002631-74.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.002631-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ONOFRE RIZO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PR030003 MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00026317420094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo réu (INSS) em face da sentença que deferiu o benefício assistencial de prestação continuada pleiteado, e antecipou os efeitos jurídicos da tutela (fls. 98-104).

Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua condição de miserabilidade (fls. 127-140).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 151-154).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser idosa.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social elaborado em 03.08.11 (fls. 74-80) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, o estado de conservação do imóvel no qual a autora reside, a descrição minuciosa dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, pintura ou revestimento, etc), se o mesmo está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura (distância aproximada de escolas, comércio, postos de saúde, hospitais etc), e a descrição, quantidade e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que garante a residência. Por fim, deverá ser apresentada ao *expert*, e colecionada aos autos, cópia de documento que comprove a propriedade do veículo encontrado na residência (Chevette, ano 1980), e, em caso de impossibilidade, expedido ofício ao órgão de trânsito para o mesmo fim.

Por outro lado, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas que justificaram a conclusão do auxiliar do Juízo *a quo* pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados, um a um, os gastos mensais com energia elétrica, gás de cozinha, medicamentos, vestuário, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pelo réu.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. Prejudicado o julgamento da apelação autárquica.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001307-16.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001307-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARTHA IRIS DE OLIVEIRA DO CARMO
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
No. ORIG. : 00013071620094036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal (fls. 114/117) interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa (fls. 108/112), que **rejeitou matéria preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação do INSS**, determinando que correção monetária e juros de mora sejam discutidos na fase de execução, mantendo, no mais, a r. sentença (fls. 71/74), que julgou **procedente** pedido de concessão de "amparo social ao idoso", com termo inicial na data da citação, incidência de juros de mora e correção monetária, além de verba honorária de 15% sobre a condenação apurada (Súmula 111 do C. STJ), concedendo, ainda, a tutela antecipatória.

Nas razões recursais, a parte agravante pugna pela reforma integral do julgado, ao argumento de que não restara

demonstrada situação de miserabilidade familiar.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa, em **16/02/2011**, pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca, cujo teor transcrevo: "*Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que os juros e a correção monetária sejam fixados conforme a Lei nº 11.960/09.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 101/106.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. decisum. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, in verbis: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei n.º 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despidendo qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN nº 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício

assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus) Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem. Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, in verbis: "EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 35/26 demonstra que a autora, de 69 anos, mora com seu companheiro, Sr. Maurício Antônio do Carmo, de 70 anos, - o qual é aposentado e recebe um salário mínimo por mês -, suas filhas, Janaina, de 33 anos, desempregada, e Indiamara, de 30 anos, e seu neto, Aron, de 5 anos. Residem em casa alugada no valor de R\$ 350,00, construída em alvenaria, composta por quarto cômodos. "Os móveis que guarnecem a residência na sua maioria são velhos" (fls. 35). A renda familiar mensal é de R\$ 486,00, provenientes do salário da filha da requerente, Indiamara, que trabalha como ajudante geral. Os gastos mensais da família são: "aluguel da casa valor já citado acima de R\$ 350,00, água R\$ 40,00, luz R\$ 70,00, alimentação e medicamentos" (fls. 36). O estudo social foi elaborado em 28/1/10, data em que o salário mínimo era de R\$ 510,00.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumpre ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Quanto aos critérios utilizados para a correção monetária, já ficou definitivamente assentada a aplicabilidade da Lei nº 6.899/81. É de entender-se, porém, que o caráter alimentar do benefício deve implicar a aplicabilidade da correção desde a exigibilidade das prestações, em consonância com os índices legalmente estabelecidos.

Nesse sentido, aliás, as Súmulas n.º 148, do STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região, in verbis:

"Os débitos relativos a benefício previdenciário, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

"Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento."

Diante destas assertivas, conclui-se que a incidência da correção monetária deve ocorrer a partir do vencimento de cada parcela.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, nos termos do art. 219, do CPC.

Os índices de correção monetária e juros devem ser fixados no momento da execução do julgado, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater a respeito.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para determinar que os índices de correção monetária e juros sejam fixados por ocasião da execução do julgado.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

Tenho para mim que assiste razão à parte agravante.

A parte autora ajuizou esta demanda em **08/07/2009**, objetivando a concessão de "amparo assistencial à pessoa idosa".

Justiça gratuita (fl. 18).

CNIS/Plenus (fls. 16/17).

Na r. sentença (fls. 71/74), prolatada em **28/05/2010**, o douto Juiz *a quo* considerou **procedente** o pedido, com termo inicial na data da citação - **17/11/2009** (fl. 22); juros de mora e correção monetária sobre os atrasados; honorários advocatícios de 15% sobre a condenação apurada (Súmula 111 do C. STJ); concessão de tutela antecipada; remessa oficial não-determinada.

Apelou o INSS (fls. 81/92), primeiramente, pelo recebimento do recurso no duplo efeito e, no mais, pela reforma integral da r. sentença; noutra hipótese, pela fixação de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/09.

Contrarrrazões recursais (fls. 95/97).

Ascendendo os autos a esta Corte, sobreveio parecer do Ministério Público Federal (fls. 101/106), opinando pelo provimento do recurso.

Na sequência, proferida a decisão supratranscrita, ora agravada.

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou cumprir o requisito etário, ao demonstrar **69 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fls. 07/10). Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado (fls. 34/36, seguido de documentação) revelou que a parte autora residiria com seu companheiro, de 70 anos de idade, mais 02 filhas maiores, e ainda 01 neto, em idade escolar.

O imóvel é descrito como sendo alugado, de traços simples mas com boas condições de higiene, dotado de 04 cômodos guarnecidos por mobília gasta.

Já quanto aos ganhos auferidos, corresponderiam à aposentadoria concedida ao companheiro - R\$ 465,00 - mais R\$ 486,00 percebidos por uma das filhas da autora, sendo que a outra estaria em situação de desemprego.

O que ocorre, entretanto, é que a pesquisa realizada junto ao sistema CNIS/Plenus - cuja juntada ora determino - demonstra que, à data da prolação da sentença, repita-se, em **28/05/2010**, as duas filhas da autora encontravam-se formalmente empregadas, percebendo, juntas, cerca de R\$ 922,00; no total, somando-se o benefício previdenciário da aposentadoria, a renda familiar alcançaria, assim, mais de R\$ 1.380,00.

As despesas familiares relatadas no estudo aproximam-se de R\$ 460,00; e ainda que não tenham sido apontados os valores relativos à alimentação e medicamentos, pressupõem-se que os gastos mensais seriam claramente suportados pela renda auferida em conjunto.

Assim, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, reparando a decisão de fls. 108/112, **DANDO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, julgando improcedente o pedido inicial, reformar *in totum* a r. sentença prolatada. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004640-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004640-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : VITOR MENDES DOS SANTOS CARDOSO e outro
: SONIA MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP134780 JANDIR FILADELFO DOS SANTOS e outro
SUCEDIDO : ANTONIO PEDRO CARDOSO falecido
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00046408720094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte autora.

Determinada a realização de prova pericial, sobreveio notificação do óbito do autor, ocorrido em 27/04/2010 (fls. 83). Foi homologada a habilitação dos sucessores (fls. 144).

A r. sentença de fls. 157/164 (proferida em 13/02/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente

procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (31/01/2008), até a data do óbito do segurado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do reexame necessário (fls. 176).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/42, dos quais destaco:

- Atestados médicos informando que a parte autora era portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos (CID 10 F33.2), transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool (CID 10 F10.2), esquizofrenia não especificada (CID 10 F20.9), doença hepática tóxica (CID 10 K71), colelitíase (CID 10 K80) e outras doenças do aparelho digestivo (CID 10 K92).

A fls. 60, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/11/1993 a 27/09/2001. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 09/09/2002 a 01/05/2005 e de 13/07/2005 a 31/01/2008.

A fls. 83, consta certidão de óbito do autor, ocorrido em 27/04/2010, informando como causa da morte: traumatismo crânio encefálico, agente contundente, cirrose hepática microndular.

A fls. 119/120, há laudo de exame de corpo de delito, realizado pelo Instituto Médico Legal, informando como causa da morte: traumatismo crânio encefálico por agente contundente.

Neste caso, verifica-se que o requerente faleceu antes da realização da perícia médica judicial, não sendo possível comprovar a sua incapacidade laborativa decorrente dos problemas alegados na inicial e, se existente, a data de seu início e se coincide com o período em que ostentava a qualidade de segurado.

Esclareça-se, ainda, que início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.

Assim, não consta dos autos laudo médico que possa comprovar a alegada manutenção da incapacidade laborativa, notadamente após a cessação administrativa do auxílio-doença em 31/01/2008.

Por outro lado, inútil seria a análise através de perícia indireta, pois os documentos juntados aos autos revelam que as moléstias indicadas na inicial (síndrome de dependência, transtorno depressivo recorrente, demência alcoólica, dependência alcoólica, hérnia umbilical e hipertensão arterial) não são as mesmas que motivaram o óbito do autor (traumatismo crânio encefálico por ação de agente contundente).

Ora, tendo em vista o caráter personalíssimo, não há como se ter certeza de que o autor preenchia ou não, à época em que detinha a qualidade de segurado, o critério de incapacidade total e permanente para o trabalho, requisito fundamental para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, sem a realização de perícia médica direta, pessoal.

Assim, não há como se conceder benefício sem aferição do cumprimento de requisito básico exigido pela legislação disciplinadora da matéria.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL - APOSENTADORIA-INVALIDEZ - ESTADO MÓRBIDO CONTESTADO PELO RÉU - FALECIMENTO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1- Postulada aposentadoria-invalidez e contestado o estado mórbido do autor, seu falecimento antes de realizada perícia médica para comprová-lo acarreta extinção do processo sem julgamento do mérito pela impossibilidade de colheita da prova que iria constituir fundamento da rejeição ou do acolhimento da vindicação.

2- Apelação denegada.

3- Sentença confirmada.

(TRF 1ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 9401377367 - Data da decisão: 02/10/1995 - Órgão Julgador: 1ª Turma).

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019881-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019881-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : OSCAR PREARO
ADVOGADO : SP091627 IRINEU MINZON FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00238-7 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta em autos de impugnação aos benefícios da justiça gratuita.

A sentença acolheu a impugnação, revogando a concessão da gratuidade de justiça (fls. 12/14).

Aduz o autor, em síntese, que para a obtenção do benefício basta a declaração, junto à petição inicial, de que não dispõem de recursos financeiros para arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Sustenta que o INSS não apresentou qualquer documento capaz de demonstrar que possui condições de suportar o pagamento das custas processuais. Pede o provimento do recurso (fls. 15/21).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esse E. Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, caput e seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que trata da assistência judiciária gratuita aos necessitados, estabelece, *in verbis*:

"a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

O preceito acima transcrito, no entanto, goza de presunção *juris tantum* de veracidade, podendo ser confrontado se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário.

Nesse sentido a vasta jurisprudência do E. STJ:

" JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE

REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.

I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção *juris tantum*, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.

II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.

III - Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.2008, v.u., DJE 27.08.2008).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.

Agravo improvido." (STJ, 3ª Turma, AGA 1006207/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.06.2008, v.u., DJE 20.06.2008).

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NA PROVA DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ tem entendido que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

2. Entretanto, tal declaração goza de presunção *juris tantum* de veracidade, podendo ser indeferido se houver elementos de prova em sentido contrário.

3. Hipótese dos autos em que o indeferimento do pedido encontrou amparo na prova dos autos, sendo insuscetível de revisão em sede de

recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGA 802673/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.02.2007, v.u., DJE 15.02.2007, p. 227).

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE.

Esta Corte, em mais de uma oportunidade, já se manifestou no sentido de caber ao juiz avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo deferir ou não o pedido de assistência judiciária gratuita, uma vez que a declaração de pobreza implica simples presunção *juris tantum*, suscetível de ser elidida mediante prova em contrário, como na hipótese vertente.

Recurso a que se nega provimento." (STJ, 3ª Turma, ROMS 20590/SP, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.02.2006, v.u., DJ 08.05.2006, p. 191).

No vertente caso, verifica-se nos autos que o autor auferia R\$ 1.521,18 (um mil, quinhentos e vinte e um reais e dezoito centavos) - fl. 08, de tal sorte, que faz jus à concessão dos benefícios da justiça gratuita, uma vez que se trata de pessoa pobre e sem condições de arcar com as custas e despesas do processo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO para reformar a sentença e conceder os benefícios da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029653-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029653-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGAS PEREIRA SALGADO
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO
No. ORIG. : 09.00.00258-3 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **11/12/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 11/15).

Justiça gratuita concedida (fl. 17).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 28/29).

A sentença prolatada em **18/03/2010**, afastando preliminar de coisa julgada, julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data da citação - **08/01/2010** (fl. 23) - com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez. Condenou-se o INSS ao pagamento de despesas processuais e verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação apurada. Tutela antecipada concedida.

Remessa oficial não-determinada (fls. 59/63).

O INSS apelou (fls. 80/84), defendendo, em caráter preliminar, o reconhecimento da coisa julgada, em razão de pedido idêntico formulado pela autora, já apreciado pelo Judiciário; em mérito, pela reforma integral da sentença ou, noutra hipótese, reforma dos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária.

CNIS/Plenus (fls. 52/57 e 105/107).

Contrarrazões (fls. 89/96).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A r. sentença julgou procedente o pedido inaugural, concedendo à autora aposentadoria por idade à rurícola.

De acordo com as laudas trazidas pelo INSS (fls. 38/51), verificou-se que a parte autora já havia ajuizado demanda idêntica à presente - mesmas partes, mesmo pedido (mediato e imediato) e mesma causa de pedir (próxima e remota) - perante o mesmo Juízo de Direito da Comarca de Atibaia/SP, com a primeira ação ajuizada no **ano de 2002** e a segunda, a presente, no **ano de 2009**. As sentenças proferidas em Primeiro Grau, no tocante àquele primeiro processo, revelara-se desfavorável à parte autora, e quanto a este último, favorável; ambas as demandas foram posteriormente remetidas a esta Corte, sendo distribuídas sob os nºs **2003.03.99.001158-5** e **2010.03.99.029653-5**, respectivamente.

Com relação ao feito de nº **2003.03.99.001158-5**, de Relatoria do Excelentíssimo Desembargador Federal Jediael Galvão Miranda, sobreveio acórdão em **21/10/2003**, publicado em **24/11/2003**, sendo que a 10ª Turma desta Corte, **à unanimidade, negou provimento à apelação interposta pela parte autora**; recurso especial não-admitido, com publicação em **23/02/2005**, transitando em julgado definitivamente em **07/03/2005**.

Verifica-se, pois, que em ambas as ações - a presente, e a referida no parágrafo retro - a autora objetivava a concessão de benefício de "aposentadoria por idade", sob a mesma alegação, qual seja, ter desempenhado atividades laborativas no meio rural durante toda a vida.

Deste modo, restou caracterizada a identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as duas ações.

Neste ponto, anoto ser vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada. Não obstante a jurisdição ser una e indivisível, não comporta apreciações superpostas a respeito de questões já decididas.

Manifesta, pois, na espécie, a ocorrência de coisa julgada material, nos exatos termos do art. 467 do CPC.

E considerando que o Juízo *a quo* julgara novo pedido de "aposentadoria por idade" da autora, deve, pois, ser anulada a r. sentença, devendo, ainda, ser aplicado o artigo 515, §3º do *Codex* Processual, para fins de, julgando a causa no estado em que se encontra, extinguir-se o processo, sem julgamento do mérito, tal como previsto pelo art. 267, inciso V, §3º, do CPC.

Ante o exposto, enfrentadas todas as questões pertinentes à matéria em debate, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS**, para reconhecer a ofensa à coisa julgada, **ANULANDO** a r. sentença e, aplicando o artigo 515, §3º do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, à luz do

artigo 267, V, §3º, também do CPC, restando **PREJUDICADA** a apelação do INSS.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033957-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033957-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUIZ RENATO NOGUEIRA GUIMARAES
ADVOGADO : SP292044 LUIS RICARDO NOGUEIRA GUIMARÃES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00095-3 4 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente medida cautelar *inaudita altera parte* em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pugnando pela concessão da medida requerida.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O autor ajuizou a presente com intuito de obter a antecipação dos efeitos da tutela, para o restabelecimento imediato do benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 273, do CPC. Desta forma, a medida cautelar não é o meio adequado para o fim desejado, haja vista a sua natureza instrumental, o que evidencia a inadequação da via eleita.

E de tal orientação não se afasta o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO-DOENÇA - MEDIDA CAUTELAR - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

I - A ação cautelar tem natureza instrumental, não podendo ser utilizada com o propósito de substituir a ação principal, mas apenas assegurando a efetividade desta.

II - Em atenção à hipossuficiência da parte autora, fazia-se necessária a análise da presença dos pressupostos da cautelar, ou, ao menos, que lhe fosse possibilitada a adequação do feito, à luz dos princípios da

instrumentalidade das formas e da economia processual. Entretanto, a apelante ajuizou a ação ordinária objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, com pedido de tutela antecipada, a qual lhe foi indeferida, razão pela qual não há como prosperar sua pretensão na presente via.

III - Apelação da autora improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC nº 2007.03.99.038924-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06/05/2008, DJF3 21/05/2008).

Assim, as denominadas medidas cautelares inominadas ou atípicas excepcionalmente podem revestir-se de eficácia satisfativa, mas desde que seu objeto não se identifique com a pretensão deduzida na ação principal em sede de tutela antecipada, afeta à discussão da mesma matéria de mérito, o que leva à extinção do feito dependente, por ausência de interesse processual.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043970-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043970-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ALVES SOBRINHO
ADVOGADO : SP242212 JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
No. ORIG. : 07.00.00017-4 1 Vr MATAO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora, com fundamento no § 1º, do art. 557, do CPC, da decisão proferida a fls. 147/148, dos autos da Apelação Cível nº 2010.03.99.043970-0, que, nos termos do art. 557, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia.

O autor requer a fixação do termo inicial do benefício, desde a data do requerimento administrativo, bem como a majoração dos honorários advocatícios. Pede a reconsideração da decisão recorrida ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, assiste razão em parte à agravante.

No tocante ao termo inicial do benefício, verifico que o autor pede expressamente na exordial (fls. 07) a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo e em suas razões do agravo legal pretende a alteração da data do início do benefício para momento anterior ao requerido inicialmente.

Assim para evitar julgamento *ultra petita*, é indubitosa a necessidade de sua adequação aos limites do pedido.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP - TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - J. 09.11.99.

Logo, fixo o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido desde a data do indeferimento administrativo (28/01/2007), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C

DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

Quanto à verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. - Agravo legal a que se nega provimento.

Apelação Cível - 1617075. Processo: 00127630420114039999; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 15/10/2012; Fonte: DJF3 DATA: 26/10/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela, em razão do impedimento de duplicidade, bem como à compensação dos valores recebidos a título de outros benefícios de auxílio-doença e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, interposto pelo autor com fundamento no artigo 557, do CPC, para reformar em parte a decisão de fls. 147/148, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia, para alterar a verba honorária, correção monetária e juros, mantendo a concessão do benefício a partir do indeferimento administrativo, conforme fundamentado".

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 28/01/2007 (data do indeferimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000827-04.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000827-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAIR RIBEIRO DE LIMA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
No. ORIG. : 00008270420104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 18/05/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 09/04/1971 a 30/12/1984 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o decurso, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada, para determinar ao ente previdenciário que implante o benefício no prazo de 30 (trinta) dias. O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rurícola, tendo em vista que ausência de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 16/18:

- folha de votação de 06/08/1982, em que figura como lavrador (fls. 16); e
- certidão expedida pela Secretária da Junta do Serviço Militar de Joanópolis em 24/11/2009, informando que o autor declarou-se lavrador na época do alistamento, no entanto, não consta tal data (fls. 18).

No depoimento pessoal afirma que começou a trabalhar no campo aos 12 (doze) anos de idade, atividade que exerceu até seus 25 (vinte e cinco) anos, quando passou a laborar como pedreiro.

Foram ouvidas duas testemunhas, a primeira declara que o requerente laborou no campo dos 10 (dez) anos de idade até cerca dos 20 (vinte) anos e, que inclusive, laborou em sua companhia. A segunda testemunha afirma conhecer o requerente desde 1976 da cidade de Joanópolis e que ele laborava no campo e que atualmente é pedreiro.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a folha de votação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1982 a 31/12/1982, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o único documento que comprova a atividade campesina é a folha de votação de 06/08/1982, em que figura como lavrador (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato das testemunhas é frágil não sendo hábil para comprovar o labor rurícola durante todo o período questionado.

Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não preencheu as exigências para a sua aposentadoria, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1982 a 31/12/1982, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Cassada a tutela antecipada, que determinou a implantação do benefício, deferida na r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012972-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012972-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMARILIS DE OLIVEIRA GIBELI
ADVOGADO : SP276414 ESTEVÃO GOMES ISIDORO DE SANTANA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00129720920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a manutenção de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (18.05.2009 - fl. 28).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 18.05.2009, com o acréscimo de 25% no cálculo do benefício. Condenou a autarquia previdenciária, ainda, ao pagamento de danos morais, no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Juros moratórios fixados à base de 1% ao mês, contados da citação, e correção monetária na forma da Resolução nº 134/2010. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre a condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 17.09.2013 (fl. 104).

O INSS apelou, pugnando pela exclusão da condenação em danos morais, bem como pela modificação dos índices de juros de mora e correção monetária, e, por fim, pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CPTS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 15.08.1977 a 20.06.1980, 01.07.1981 a 09.10.1984, 11.03.1985 a 07.02.1986, 12.02.1986 a 16.01.1990, 23.01.1990 a 06.07.1990, 01.08.1990 a 10.04.1995 e 04.11.2005 a 04.12.2008 (fls. 19-27).

Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além dos vínculos supracitados, a requerente contribui como contribuinte individual em 09.2006 e recebe o benefício de aposentadoria por invalidez desde 18.05.2009, por decisão judicial.

Ajuizou a ação em 22.10.2010.

No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que a cessação do último vínculo exercido pela autora ocorreu em 04.12.2008. Possível, contudo, a concessão do benefício.

A perícia médica, realizada em 26.04.2013, atestou que a autora é portadora de "*cegueira legal do olho direito com acuidade visual de movimentos de mão, cegueira legal do olho esquerdo com acuidade visual de movimentos de mão, síndrome de Vogt - Koyanagi - Harada em ambos os olhos, pseudofacia em ambos os olhos, resultado da cirurgia da catarata com a extração do cristalino e o implante da lente intra-ocular e estrabismo divergente do olho direito*" e que apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de quaisquer atividades laborativas. O médico acrescentou, ainda, que a requerente "*necessita da assistência permanente de outra pessoa, não podendo ter vida independente desde 18.05.2009*". Por fim, fixou o início da incapacidade em 18.05.2009, "*data do requerimento administrativo, quando já apresentava severa diminuição da visão em ambos os olhos, devido à doença ocular*" (fls. 78-86).

Frise-se que, em 18.05.2009, marco inicial da incapacidade, segundo o *expert*, a autora ainda ostentava a qualidade de segurada.

Assim, embora a requerente tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.

O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA.

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

- 1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
- 2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
- 3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

- 1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua*

condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destarte, constatada a incapacidade total e permanente para o exercício de quaisquer atividades laborativas, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.05.2009), porquanto comprovada a incapacidade desde aquela época, como visto.

Devido o acréscimo de 25% no cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, diante da comprovação de que a autora, além de ser portadora de cegueira total bilateral, é dependente do auxílio de terceiros.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, pondero, de um lado, que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um *plus*, que caracterizaria, necessariamente, um *bis in idem*. Por outro lado, constato que o autor não comprovou o dano moral sofrido, não lhe sendo devida, por conseguinte, indenização alguma a esse título, mesmo porque a cessação de benefício recebido administrativamente não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do autor, principalmente quando decorrente de conclusão apontada por laudo médico pericial.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e data de início do benefício em 18.05.2009 (data do requerimento administrativo de fl. 28).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para excluir da condenação o pagamento de danos morais e fixar os consectários nos termos acima preconizados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003062-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2169/5184

APELANTE : LUIZ ALBERTO ALVES
ADVOGADO : SP254906 GISELE ALBANO FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00057-8 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 01.09.83 a 09.01.95 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de julho/06 a setembro/06 e dezembro/06 (fls. 14-20).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 23.06.09, atestou que ela é portadora de depressão ansiosa associada a Síndrome do Pânico e Transtorno Bipolar (fls. 103-117).

Não se há falar na perda da qualidade de segurada, pois ficou demonstrado, que a parte autora, em 2006 (quando ainda gozava do "período de graça" previsto no art. 15 da Lei 8.213/91), já apresentava as moléstias incapacitantes para o labor.

Entretanto, a parte autora não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91, ou seja, não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão dos benefícios requeridos, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período, uma vez que contribuiu apenas nos meses de julho/06 a setembro/06 e a incapacidade surgiu em novembro/06 (fls. 22).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- **Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida".** (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01, estão dispensados da comprovação da carência. Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da requerente, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Assim, imperativa a manutenção de improcedência do pleito.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004652-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004652-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: FERNANDO APARECIDO BENTO
ADVOGADO	: SP247294 DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA
No. ORIG.	: 09.00.00083-0 1 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício pretendido, desde o laudo pericial (24.08.2012). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) da soma das parcelas vencidas.

Deferida a tutela antecipada, sob pena de pagamento de multa diária, fixada em R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela exclusão da multa diária e pela redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, atestam que o requerente desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 01.02.1978 a 02.06.1978, 18.19.1978, sem data de rescisão, 29.01.1979 a 31.01.1979, 10.09.1979, sem data de rescisão, 10.06.1980 a 18.16.1980 e 02.08.2011 a 24.10.2011. Registram, ademais, que ele verteu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, motorista de caminhão, de 05.1998 a 06.1996, 09.1996 a 02.2000, 01.2003, 03.2003 a 03.2004 e 07.2008 a 12.2008.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 29.05.2009.

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à invalidez, a perícia médica judicial, realizada em 24.08.2012, atestou que o autor é portador de "Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS) e Hepatite tipos B e C" e que apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. O perito esclareceu que "*seu estado físico é precário, apresenta mal estado geral, está emagrecido, apresenta nódulos esparsos pelo corpo*", reforçando que o autor "*está muito debilitado para exercer qualquer atividade laborativa*". Por fim, concluiu: "*a data de início da incapacidade seria a data da perícia, dia 24/08/2012, pois posso afirmar que, neste dia, ele está totalmente incapaz. Sua doença já foi detectada em 2004, mas não é possível dizer como é que ele passou estes anos*" (fls. 109-110).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, quanto à fixação de multa, caso descumprido o prazo determinado para implantação do benefício, destaca-se que esta nada mais é senão mecanismo intimidatório previsto para hipótese de concessão de tutela específica de obrigação de fazer. Meio de coerção com o fim de alcançar a efetividade da decisão proferida.

Impõe à autoridade administrativa o cumprimento. Possível sua fixação, devida no caso de atraso na implantação de benefício previdenciário, na esteira de jurisprudência firmada.

O valor fixado de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), contudo, é exacerbado e deve ser reduzido para R\$ 100,00 (cem reais) por dia de descumprimento.

O benefício é aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a um salário mínimo e DIB em 24.08.2012 (data da perícia médica pericial), nos termos da sentença prolatada.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar a multa e os honorários advocatícios nos termos acima preconizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007599-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007599-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005690 ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARIO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP226489 ANGELA FABIANA CAMPOPIANO
SUCEDIDO : ALMINDA MARIA GOMES falecido
No. ORIG. : 07.00.00193-2 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 87).

Determinada a realização de prova pericial, sobreveio notificação do óbito da autora, ocorrido em 26/10/2008 (fls. 126). Foi homologada a habilitação do sucessor (fls. 146).

A r. sentença de fls. 162/169 (proferida em 26/03/2010), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (28/09/2007), até a data do óbito da segurada.

Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/36, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício, a partir de 01/07/2000, sem anotação de saída;
- documentos informando a concessão de auxílio-doença, até 28/09/2007;
- atestados médicos informando que a parte autora era portadora de radiculopatia lombar, degeneração discal, espondiloartrose lombar, tendinopatia subescapular e rotura supraespinhal do ombro esquerdo, osteoartrose lombar, abaulamentos e protrusão discal.

A fls. 126, consta certidão de óbito da autora, ocorrido em 26/10/2008, informando como causa da morte: infarto agudo do miocárdio, doença isquêmica crônica do coração, hipertensão "enicial", senilidade.

Neste caso, verifica-se que a requerente faleceu antes da realização da perícia médica judicial, não sendo possível comprovar a sua incapacidade laborativa decorrente dos problemas alegados na inicial e, se existente, a data de seu início e se coincide com o período em que ostentava a qualidade de segurado.

Esclareça-se, ainda, que início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.

Assim, não consta dos autos laudo médico que possa comprovar a alegada manutenção da incapacidade laborativa, notadamente após a cessação administrativa do auxílio-doença em 28/09/2007.

Por outro lado, inútil seria a análise através de perícia indireta, pois os documentos juntados aos autos revelam que as moléstias indicadas na inicial não são as mesmas que motivaram o óbito da autora.

Ora, tendo em vista o caráter personalíssimo, não há como se ter certeza de que a autora preenchia ou não, à época em que detinha a qualidade de segurado, o critério de incapacidade total e permanente para o trabalho, requisito fundamental para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, sem a realização de perícia médica direta, pessoal.

Assim, não há como se conceder benefício sem aferição do cumprimento de requisito básico exigido pela legislação disciplinadora da matéria.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL - APOSENTADORIA-INVALIDEZ - ESTADO MÓRBIDO CONTESTADO PELO RÉU - FALECIMENTO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1- Postulada aposentadoria-invalidez e contestado o estado mórbido do autor, seu falecimento antes de realizada perícia médica para comprová-lo acarreta extinção do processo sem julgamento do mérito pela impossibilidade de colheita da prova que iria constituir fundamento da rejeição ou do acolhimento da vindicação.

2- Apelação denegada.

3- Sentença confirmada.

(TRF 1ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 9401377367 - Data da decisão: 02/10/1995 - Órgão Julgador: 1ª Turma).

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da autarquia.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017529-03.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.017529-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : MS010966 VERA LINA MARQUES VENDRAMINI
CODINOME : MARIA JOSE DA SILVA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00034-3 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a isenção ao pagamento de custas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a

prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da

qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 02.12.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 11.09.1968, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 16), Ficha do Hospital e Maternidade Sete Quedas, datada em 2001, em que consta a profissão da autora como lavradora (fls. 23).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a

extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 79-80).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para isentá-lo do pagamento de custas processuais, na forma da fundamentação.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019934-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019934-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CANDIDO DONINI DE SOUZA
ADVOGADO : SP220178 EDILAINE PEDRAO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 09.00.00096-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 92/94, proferida em 05/07/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo, em 25/02/2009 (fls. 11), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir do laudo, de 04/05/2010 (fls. 60/63).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, por julgamento "ultra petita", pois concedido benefício não pleiteado na inicial. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não é o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Quanto à preliminar veiculada, insta destacar que não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita* a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.

Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.

Recurso não conhecido.

(STJ - RESP - 293659 Processo: 200001351125 UF: SC Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 20/02/2001 Documento: STJ000384948 - DJ DATA:19/03/2001 PÁGINA:138 - Rel. FELIX FISCHER)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Em persistindo, na motivação do pedido e da decisão, um só e mesmo suporte fático, não há falar em julgamento extra petita, mas em observância do princípio iura novit curia, com maior força nos pleitos previdenciários, julgados pro misero. Precedentes.

2. Recurso improvido.

(STJ - RESP - 343664 Processo: 200101113642 UF: BA Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 02/03/2004 Documento: STJ000579179 DJ DATA:22/11/2004 PÁGINA:394 - Rel. HAMILTON CARVALHIDO)
PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.

I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.

II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.

III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.

IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.

V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 Documento: TRF300107517 - DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. JUIZ CASTRO GUERRA)

Observe-se, por outro lado, que há expressa referência a eventual concessão de aposentadoria por invalidez no corpo da petição inicial, como se verifica a fls. 04.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/18.

A parte autora, qualificada como mecânico, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnósticos de "cardiopatia hipertensiva, depressão e síndrome convulsiva", concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

Extrato do CNIS de fls. 78/79, informa vínculos empregatícios de 26/02/1976 a 30/10/1998, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições a partir de 2006, sendo o período mais recente de 03/2009 a 05/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha recolhimentos à época do ajuizamento, em 01/07/2009, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720

- Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais devem ser mantidos conforme fixado na sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário, rejeito a preliminar de nulidade e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de auxílio-doença, calculado consoante o disposto no art. 61 da Lei nº 8.213/91, desde 25/02/2009, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44 do mesmo diploma legal, com DIB em 04/05/2010. Concedo de ofício a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021445-45.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.021445-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSIVAL DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010627 MERIDIANE TIBULO WEGNER
No. ORIG. : 08.00.00808-2 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A Autarquia Federal foi citada em 23/07/2008 (fls. 32).

A r. sentença de fls. 79/82 (proferida em 30/08/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% do valor da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária e a isenção do pagamento de custas.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a alteração do termo inicial para a data da cessação administrativa do auxílio-doença e a fixação da renda mensal inicial nos termos da Lei nº. 8.213/91.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/19.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 43/44, informa a concessão de auxílio-doença, de 25/10/2004 a 23/07/2007.

A parte autora, rurícola/tratorista, contando atualmente com 45 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 56/57, com complementação a fls. 70/71) atesta que o periciado é portador de fratura de quadril direito e hérnia de disco lombar. Afirma que o requerente está inválido para as atividades que exercia, bem como para aquelas que demandam esforço físico.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 23/07/2007 e ajuizou a demanda em 18/02/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que a impedem de desempenhar funções que demandem esforços físicos, o que impossibilita o exercício de suas atividades habituais, ligadas ao labor braçal.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº. 132.338.676-6 (23/07/2007), já que o conjunto probatório atesta a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo, e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para determinar seja calculado o valor da renda mensal inicial nos termos do artigo 44 da Lei nº. 8.213/91 e fixar o termo inicial na data seguinte à cessação administrativa.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 24/07/2007 (data seguinte à cessação administrativa). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025388-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025388-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00047-7 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 26.09.2009-fls. 27.

A r. sentença, fls. 120/123 (proferida em 28.05.2013)em razão de decisão proferida pela então Relatora, fls. 94/95, que anulou todos os atos a partir da publicação de 19.11.09, julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação (26/06/09 - fls. 27). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios equitativamente em R\$ 500,00. Isentou de custas. Concedeu tutela antecipada.

Inconformada apela a parte autora pleiteando, apenas, majoração da honorária para 15% (quinze por cento), devendo incidir da data da citação até a data da sentença.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso o INSS se insurge apenas contra os consectários, o que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (26.09.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação da autora, nos termos do art. 557, do CPC, para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 26.09.2009 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027908-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027908-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCI LUIZ PINTO
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 08.00.00227-8 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (30.11.2008).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício anteriormente recebido. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença registrada em 25.03.2011.

O INSS apelou, requerendo seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício da juntada do laudo pericial aos

autos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando o valor do último benefício recebido pelo autor, consoante extrato do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada determino, o montante apurado entre o termo inicial do benefício fixado pelo juízo *a quo* (30.11.2008) e a data de registro da sentença (25.03.2011), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

O laudo médico pericial, realizado em 27.11.2010, atestou que o autor é portador de "*doença degenerativa na coluna lombar denominada espondiloartrose*". O perito esclareceu que a doença "*pode estar controlada; nos períodos dolorosos o autor terá dificuldade para executar tarefas físicas com sobrecarga para a coluna*", asseverando que o demandante pode executar "*todas as atividades físicas sem sobrecarga para a coluna, o autor deve evitar erros ergonômicos ao executar tarefas físicas*". O perito finalizou: "*trata-se de pessoa com 56 anos de idade que reclama de dores pelo corpo há 8 anos, não foi detectado dados clínicos que sustentem esta queixa. Os exames de imagem realizados pelo autor mostram alterações degenerativas na coluna lombar, são alterações muito comuns na faixa etária do autor e são compatíveis com atividades físicas produtivas, porém é necessário que o portador destas alterações degenerativas cumpra com os rituais ergonômicos de proteção para coluna vertebral e não cometa erros biomecânicos ao executar suas tarefas laborativas. O jardineiro pode continuar trabalhando na vigência de quadro como o do autor se tiver o cuidado necessário preconizado para evitar sobrecarga para a coluna*" (sic). Concluiu, por fim, o médico, que "*não há incapacidade para o trabalho*" (fls. 83-85).

Assim, embora portador de doença ortopédica degenerativa, o autor não se encontra incapacitado para exercer sua atividade habitual de jardineiro, nos termos do laudo pericial elaborado.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.

III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.

- Ausência de incapacidade laborativa.

- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

- Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3

28.04.2009, p. 1380).

Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa, de rigor a manutenção da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031949-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031949-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : REINALDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP249004 ANA PAULA FOLSTER MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-6 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção *iuris tantum* de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em descon sideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumpr e ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença, dispõe a Lei 8.213/91:

"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...).

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...).

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

(...)." (g.n.)

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, **se recebido entre períodos de atividades**, *in verbis*:

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

I - (...).

II - (...).

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;

(...)." (g.n.)

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12 - g.n.)

Resta, portanto, verificar se no caso concreto houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 13/06/2006, devendo comprovar o exercício de atividade urbana por 150 meses, ou 12 (doze) anos e 06 (seis) meses.

No tocante à comprovação da carência, o próprio instituto segurador reconheceu, a fls. 37/38, que computados os períodos em gozo de auxílio-doença o requerente contava à época com período de contribuição de 15 anos, 10 meses e 22 dias.

Sendo assim, havendo o autor completado o requisito etário e contando com período de contribuição suficiente

para completar o período de carência legalmente previsto, é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador urbano, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (22/09/2009 - fl. 39), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata

implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046332-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046332-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WANDERLEY FACETTO BACHESQUE
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 10.00.00074-1 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 104/106 (proferida em 13/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença cessado em 23/12/2007 e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo (07/01/2011). Concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/33, destacando-se: extrato do sistema Dataprev informando a concessão de auxílio-doença de 07/11/2007 a 23/12/2007.

A fls. 48/57, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1979 até 2005, além de contribuições à previdência social, de 11/2006 a 11/2009. Informa, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 07/11/2007 a 23/12/2007, bem como indeferimento do mesmo benefício apresentado em 08/12/2009, por parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, vendedor ambulante, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 07/12/2010.

O perito informa que o paciente iniciou sua doença em 1992 e tratamento com oftalmologista, apresentou piora do quadro em 1999, após realizou cirurgia de catarata em 2007, mantendo o tratamento.

O laudo atesta que o periciado é portador de glaucoma com olho único e apresenta atrofia do nervo óptico à esquerda, estando incapacitado para o trabalho geral devido à dificuldade visual. Aduz que o autor foi submetido à cirurgia de catarata em 2007. Afirma que as patologias na visão que acometem o paciente são irreversíveis e não há cura. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde o ano de 2007. Esclarece: periciado com diminuição da acuidade visual em ambos os olhos, impedido para a realização de atividade básica (multiprofissional).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 11/2009 e ajuizou a demanda em 12/05/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para toda e qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Neste caso, observa-se que o benefício de auxílio-doença concedido pela Autarquia, indica como diagnóstico: outras cataratas (H 26); doença incapacitante idêntica à atestada pelo perito, conforme informações obtidas no sistema Dataprev/hismed, cuja juntada ora determino.

Assim, os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixados na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 24/12/2007 (dia seguinte à data da cessação administrativa) e DCB em 06/01/2011, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 07/01/2011 (data do laudo médico judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-78.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.004530-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA RASBOLD
ADVOGADO : MS010995 LUCIANA RAMIRES FERNANDES MAGALHAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULA YURI UEMURA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045307820114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 15/60, dos quais destaco:

- RG nascimento em 11.11.1945;

- certidão de casamento (nascimento em 11.11.1945) em 04.07.1967, qualificando o marido como agricultor;

- declaração de exercício de atividade rural, do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, datada do ano de 2011, dando conta de que a autora trabalhou em atividade rural, no período de 1990 a 2007, sem homologação do órgão competente;

- declaração de ex-empregador informando que a autora exerceu atividade rural em sua propriedade, de 1990 a 2007;

- extrato do sistema dataprev constando que a autora possui cadastro como contribuinte individual/faxineira, de 01.06.2011 e que o marido tem vínculos empregatícios, de 01.10.1973 a 11.02.2010, em atividade urbana e, de 01.09.1977 a 31.03.1992, em atividade rural e que recebe aposentadoria por idade, comerciante, contribuinte individual, desde 05.08.2005.

- entrevista rural na qual declara exercer atividade rural ao longo de sua vida.

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 06.06.2011.

A Autarquia juntou, a fls. 76/79, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam o extrato juntado pela parte autora.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 82/85, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2000, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 114 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, o extrato Dataprev, indica que a autora tem cadastro como contribuinte individual/faxineira, afastando a alegada condição de rurícola.

Observa-se que, não há um documento sequer qualificando a requerente como lavradora.

Esclareça-se que, as declarações de exercício de atividade rural firmada por ex-empregadores, equivalem-se à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material.

Observo que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por idade, comerciante, contribuinte individual.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria

por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastar à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005994-13.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005994-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00059941320114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez. Foi concedida a antecipação de tutela Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sustentou o não cabimento da antecipação de tutela. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos que a parte autora possuiu vínculo empregatício no período de 12.02.08 a 22.05.10 (fls. 17).

No tocante à incapacidade, o laudo pericial afirma que a parte autora é portadora de seqüelas cerebrais do acidente vascular isquêmico e tremores controlados por meio de anti-convulsivantes, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 58-62).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi estendida à sua atividade habitual, motivo pelo qual deve ser considerada total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexecutável em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005319-47.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005319-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OZIRIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP202708B IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro
No. ORIG. : 00053194720114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade no período de 22/05/1991 a 19/03/1994. Deferiu a antecipação da tutela para que o INSS averbe o período reconhecido, no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não trouxe documentação hábil a comprovar o labor em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, cabe observar que a r. sentença não reconheceu o direito do autor à aposentadoria e não houve apelo a este respeito, pelo que, deixo de analisar o pedido de aposentação, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, e a sua conversão, para justificar o deferimento do pedido.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade com constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 22/05/1991 a 19/03/1994, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. *In casu*, para comprovar a especialidade, o autor juntou Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 57), indicando que trabalhou de 22/05/1991 a 19/03/1994, como pedreiro, no Condomínio Residencial Villa Americana, exposto a ruído, particulado respirável (sílica livre cristalina) e risco de queda de altura, sendo que, em todos estes itens não há informação sobre a intensidade/concentração do agente agressivo.

Ademais, o documento não foi preenchido em conformidade com a legislação previdenciária, uma vez que não consta informação sobre o responsável pelos registros ambientais, impossibilitando o reconhecimento da especialidade.

De se observar que, na hipótese, também não é possível o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como pedreiro, não está entre as atividades profissionais elencadas pelo Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo Autárquico para excluir da condenação o reconhecimento da especialidade do interregno de 22/05/1991 a 19/03/1994, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009862-84.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009862-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS VASCONCELOS PEREIRA
ADVOGADO : SP294380 LESLIE CRISTINE MARELLI e outro
No. ORIG. : 00098628420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do advento da incapacidade (19/4/12), acrescida de correção monetária e juros, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para cálculo da Justiça Federal. Fixou a sucumbência recíproca e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença, alegando perda da qualidade de segurado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam registros de atividades nos períodos de 2/2/76 a 1º/1º/78, 8/2/78 a 30/6/79, 29/5/80 a 1º/1º/81, 2/2/81 a 4/6/81, 20/7/81 a 2/1º/83, 3/1º/83 a 17/3/83, 23/6/83 a 23/12/84, 12/2/85 a 18/3/85, 15/4/85 a 1º/12/86, 9/2/87 a 4/7/96, 13/03/97 a 28/2/04, 2/4/04 a 1º/6/04, 1º/3/05 a 30/7/06, 1º/8/06 a 1º/4/07, 12/3/07 a 30/4/07 e, 17/9/07 a 3/8/09 (fls. 59), perfazendo o total de 29 anos, 9 meses e

11 dias de tempo de contribuição.

Com relação à **qualidade de segurado**, quadra transcrever o art. 15 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos." (grifos meus).

Impende destacar que, pela regra do inciso II do artigo acima transcrito, a parte autora teria perdido a condição de segurado quando da propositura da ação (em 13/12/11), vez que seu último vínculo de trabalho encerrou-se em 3/8/09.

Cumprе ressaltar ainda que a parte autora efetuou mais de 120 contribuições sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado, ou seja, sem interrupção maior que 12 meses, prorrogando-se o período de graça, nos termos do § 1º do art. 15 da Lei de Benefícios, para 15/10/11.

Outrossim, em consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, verifiquei que a rescisão desse contrato de trabalho deu-se por iniciativa do empregador.

Dessa forma, comprovada inequivocamente a situação de desempregado da parte autora, torna-se possível - e, mais do que possível, justa - a prorrogação do período de graça nos termos do § 2º, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, o que leva à manutenção da sua condição de segurado até 15/10/12. A ação foi ajuizada em **13/12/11**, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Nem se argumente que o dispositivo legal acima mencionado ao aludir ao "*registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social*" impeça a prorrogação do período de graça àqueles que comprovaram a situação de desemprego, mas não o fizeram perante o órgão designado.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo, e não se poderá perder de vista, no presente caso, o caráter eminentemente social do bem jurídico tutelado pela norma.

Em se tratando de um benefício no qual o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese gramatical à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.

Nesse sentido, dispõe o art. 1º da Lei 8.213/91 que é finalidade e princípio básico da Previdência Social assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção por motivo de desemprego involuntário.

Sob tal aspecto, parece lógico - ou, pelo menos, minimamente razoável - supor-se que a norma legal em debate, ao aludir ao "*registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social*", pretendeu beneficiar os segurados que se encontram *involuntariamente* desempregados. A *contrario sensu*, não teriam direito à prorrogação da qualidade de segurado aqueles empregados que, por iniciativa própria, rescindiram o contrato de trabalho, bem como os contribuintes individuais que deixaram de efetuar os devidos recolhimentos.

Deste modo, a ausência de registro da situação de desemprego no Ministério do Trabalho e Previdência Social não impede a aplicação do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, desde que comprovada que a rescisão do contrato de trabalho deu-se por iniciativa do empregador, como ocorreu *in casu*.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PERÍODO DE GRAÇA. AMPLIAÇÃO. DESEMPREGO. REGISTRO NO ÓRGÃO PRÓPRIO. RESCISÃO SEM JUSTA CAUSA. DISPENSABILIDADE. ART. 15, § 2º, DA LEI 8.213/91. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO.

1. A única exigência posta pelo legislador para que o segurado faça jus à ampliação do chamado 'período de graça' previsto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei 8.213/91 foi no sentido de que a condição de desemprego fosse comprovada pelo 'registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social', requisito este que a jurisprudência tem considerado despicando, tendo em vista que a finalidade da aludida norma não se deu no sentido de limitar a ampliação do 'período de graça' apenas àqueles segurados que registrassem sua situação de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, mas, sim, àqueles que estivessem, de fato, sem contrato de trabalho em vigor. Precedentes.

2. A norma legal deve ser examinada no contexto em que ela se encontra inserida, razão por que, se por um lado é admissível que se abrande a aplicação da exigência prevista no precitado dispositivo, de modo que se possibilite ao segurado a comprovação da condição de desemprego por outros meios, não é razoável que se lhe imponha uma exigência não prevista na lei previdenciária.

3. Malgrado seja sabido que o Regime Geral de Previdência Social -RGPS não se esgota na Lei 8.213/91, na medida em que a situação de desemprego involuntário - que também é uma das modalidades dos denominados riscos sociais, prevista nos artigos 7º, II, e 201, III, da CF/88 -, é objeto de legislação específica, a exigência no sentido de que o empregado comprove ter sido dispensado sem justa causa é feita pela Lei 7.998/90 especificamente para que o trabalhador faça jus à percepção do seguro-desemprego, não havendo por que ampliar-se a aplicação de tal pressuposto às hipóteses em que se pretenda o acréscimo de 12 (doze) meses previsto no § 2º do art. 15 da LB, em homenagem, inclusive, ao princípio expresso no aforismo 'odiosa restringenda, favorabilia amplianda', segundo o qual, em princípio, as disposições que restringem direitos devem ser interpretadas de forma estrita."

(TRF-4ª Região, Embargos Infringentes na Apelação Cível nº 2003.71.05.006228-6, 3ª Seção, Relator Victor Luiz dos Santos Laus, j. 12/7/07, D.E. 15/8/07, grifos meus).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESEMPREGO INVOLUNTÁRIO. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS PRESENTES. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Restando comprovada nos autos a condição de esposa, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do 'de cujus', considerando que o mesmo estava desempregado desde 01.03.1991 e que tal desemprego se deu de forma involuntária vez que fora demitido, é certo que manteve a condição de segurado obrigatório da Previdência até, pelo menos, a data de seu óbito, ocorrido em 29.07.1992, nos termos do artigo 15, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Desnecessário o registro da condição de desempregado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, bastando para comprovar a condição de desemprego involuntário a carteira profissional.

IV - O termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo, em face da inexistência de apelação da autora.

V - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

VI - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

VII - Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

VIII - Apelação do réu improvida e recurso adesivo da autora parcialmente provido."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível nº 2004.61.13.003423-5, 10ª Turma, Relator Juiz Federal David Diniz, j. 12/2/08, D.J.U. 27/2/08, grifos meus).

Por fim, destaco ainda a tese sumulada pela Turma de Uniformização Nacional da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Súmula nº 27 - A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito."

Outrossim, para aferir essa situação de desemprego involuntário, o Juízo *a quo* determinou a realização de audiência, tendo as testemunhas confirmado esse fato, conforme apontado na R. sentença (fls. 96).

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica psiquiátrica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 65/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o "*Examinado é portador de Episódio Depressivo. Após perícia judicial recebeu diagnóstico de Transtorno Afetivo Bipolar*" (resposta ao Quesito "1", do Juízo, fls. 67), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial.

Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

À míngua de ausência de recurso da parte autora, o termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido tal como fixado na sentença.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005737-89.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005737-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSELENE DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057378920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação de conhecimento em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de salário maternidade.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido formulado, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo

Civil.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Por ser oportuno, transcrevo parte do art. 514 do CPC:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

(...)

II - os fundamentos de fato e de direito;

(...)"

Assim, ao formular pedido de nova decisão, tem-se que o recurso interposto deverá conter os fatos e fundamentos jurídicos que o justifiquem.

Além disso, é imprescindível que haja correlação entre as razões expostas na peça de irresignação e os fundamentos da sentença guerreada.

No caso, de atenta análise do teor da petição de recurso, constata-se que não foi abordada, pelo apelante, a temática versada no provimento vergastado. Vejamos:

A sentença discorreu no seguinte sentido *ocorre que a autora não pôde ser intimada para a audiência designada para o dia 23/06/2010, pois não mais residia no endereço indicado na inicial (fl. 32-verso). Vencido o prazo da audiência, foi concedido o prazo de dez dias para o patrono da autora apresentar o novo endereço da mesma (fl. 33). Contudo, não o fez (fl. 38).*

De outro lado o recurso de apelação (fls. 41/45) sustenta que *a condução das testemunhas independentemente de intimação é ato volitivo da parte e não obrigação a ser imposta pelo juízo. A decisão apelada fere expressamente o texto do art. 412, caput e parágrafo primeiro do Código Processual Civil. Além disso, as testemunhas têm condão de corroborar a prova documental, relatando as informações de que tem conhecimento com relação a parte autora, uma vez que o objetivo é a comprovação de fatos relacionados à mesma.*

Assim, tendo em vista que a decisão guerreada não foi combatida em seus fundamentos, pois as razões do inconformismo acham-se divorciadas da situação posta no caso em comento, nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - INVALIDEZ - RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS NÃO CONHECIDA - AGRADO RETIDO PREJUDICADO.

- Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC. - As razões da apelação devem ser deduzidas a partir da sentença recorrida e se insurgir contra os fundamentos nela declinados. - As razões de apelação apresentadas são inteiramente dissociadas da sentença, o que desatende à disciplina do art. 514, II, do CPC, bem como inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do art. 515 do mesmo diploma legal. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS não conhecida. - Agravo retido prejudicado."

(TRF3, APELREE nº 1048889, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 23/11/2009, v.u., DJF3 17/12/2009).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APELAÇÃO. FALTA DE REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas, genéricas ou inovadoras da lide."

(TRF 3ª Região; AC 797644; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Carlos Muta; DJ de 18.12.2002, pág. 503).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-16.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000245-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TIYOKO FUKAGAWA YAMANE e outro
: KARLA MIKI YAMANE
ADVOGADO : SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002451620114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes do falecido marido e pai que, ao tempo do óbito, preenchia os requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição. As autoras requerem também o cômputo de determinados períodos de trabalho do *de cujus*, alguns em atividade especial, e recebimento das parcelas de aposentadoria por tempo de contribuição a que o falecido fazia jus, desde o requerimento administrativo de tal benefício.

A r. sentença de fls. 168/176, proferida em 17.02.2011, julgou improcedentes os pedidos. Honorários advocatícios pelas autoras, fixados em 10% sobre o valor da condenação, suspenso à vista da gratuidade da justiça. Custas na forma da lei.

Inconformadas, apelam as autoras, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art.

10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, destacando-se: CTPS do *de cujus* (fls. 24/41); cópias extraídas do processo administrativo referente ao pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo falecido em 30.03.2006 (fls. 41 e seguintes); extrato do sistema CNIS da Previdência Social, relacionando as contribuições individuais vertidas pelo falecido, de 04.1989 a 12.2000 e de 02.2001 a 01.2005 (fls. 85/86); comunicado de decisão que indeferiu o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição; comprovante de requerimento administrativo de pensão por morte, formulado pelas autoras em 13.04.2007 (fls. 96); certidão de óbito do marido e pai das autoras, ocorrido em 25.03.2007, em razão de "insuficiência respiratória aguda, broncopneumonia, fibrose pulmonar, p.o. tardio de tumor pulmonar" - o falecido foi qualificado como ferramenteiro, casado (fls. 98); documentos de identificação do falecido, nascido em 29.03.1948 (fls. 97); certidão de casamento da co-autora Tiyoko com o *de cujus*, em 12.03.1983 (fls. 100); certidão de nascimento da co-autora Karla, em 15.01.1989 (fls. 103).

Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, que integra a presente decisão, verifica-se que o falecido possuiu três vínculos empregatícios: o primeiro iniciado em 01.09.1975, sem anotação de data da rescisão; o segundo mantido de 30.06.1978 a 18.09.1986 e o terceiro mantido de 04.11.1986 a 24.03.1989.

As requerentes comprovam ser esposa e filha do falecido através das certidões do registro civil, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, faz-se necessário verificar se o falecido preenchia os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, como alegado na inicial.

Observe-se, inicialmente, que não há motivo para que não sejam acolhidos os vínculos empregatícios mantidos pelo falecido junto a Antonio Simonetta (26.07.1974 a 08.01.1975) e Harvey Hubbel do Brasil (01.09.1975 a 24.01.1978), devidamente anotados em sua CTPS (fls. 26 e 27).

Deve ser ressaltado que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele.

Além disso, no presente caso, a CTPS traz também outras anotações a respeito dos vínculos, como, por exemplo, as relativas a férias e imposto sindical (fls. 28/29), opção pelo FGTS (fls. 32), alterações salariais e cadastro no PIS (fls. 33), o que reforça a convicção pela efetiva existência dos vínculos de trabalho.

Prosseguindo, há de se analisar a possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 5/6/1978 a 18/9/1986 e 4/11/1986 a 24/2/1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 4/11/1986 a 24/2/1989 - agente agressivo: ruído de 84dB(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 53/54) e laudo técnico (fls. 56/57).

- 5/6/1978 a 18/9/1986 - agente agressivo: ruído de 96 dB(A) - Perfil Profissiográfico Previdenciário/PPP de fls. 62/63, com identificação dos responsáveis pelos registros ambientais.

Nesse caso, as atividades desenvolvidas pelo marido da autora enquadravam-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o marido da autora fazia jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos acima mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de

seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o marido da autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos, tem-se que, na data do óbito, o *de cujus* totalizou, até a data do requerimento administrativo de aposentadoria, em 30.03.2006, 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 10 (dez) dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos.

Quanto ao pedido de pagamento, à parte autora, de valores referentes às parcelas de aposentadoria por tempo de contribuição devidas ao *de cujus*, observo que este não pode ser acolhido. Trata-se de benefício personalíssimo. Somente é cabível o reconhecimento do direito do falecido ao recebimento de aposentadoria para fins de assegurar o direito da parte autora à concessão de pensão por morte.

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E FILHOS MENORES DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO DO FINADO AO RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO NÃO PLEITEADO JUDICIALMENTE EM VIDA PELO SEGURADO. NÃO CABIMENTO DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AOS DEPENDENTES. PROCEDÊNCIA MANTIDA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. - (...)

Incabível o pleito dos autores de concessão de aposentadoria por invalidez ao finado e recebimento das parcelas a ele devidas enquanto vivo. Vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil. O benefício previdenciário de aposentadoria tem caráter personalíssimo. - Não há qualquer relação entre o caso presente e o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se, portanto, a valores já incorporados ao patrimônio do de cujus. Não é esta a conjectura vertente. Somente é cabível aos autores o reconhecimento do direito adquirido do finado à aposentadoria por invalidez, para fins de resguardar o direito adquirido ao recebimento da pensão por morte, não lhes sendo devido o pagamento de parcelas relativas à aposentadoria, que somente poderiam ser pleiteadas em Juízo pelo titular do direito. (...)

(TRF3. Proc. 00217997520084039999. Apelação - Apelação/Reexame Necessário - 1309050. Oitava turma. Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky. Data da Decisão: 19/04/2010. Data da Publicação: 11/05/2010).

Prosseguindo, quanto ao pedido de pensão por morte, aplicam-se, nesse caso, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DIREITO ADQUIRIDO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, se estivesse vivo, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito.

II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. O termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

V. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto no Provimento n.º 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar do termo inicial do benefício e, após a

vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei n.º 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. *Apelação da parte autora provida.*

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1122957 - Processo: 200161050061658 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 22/09/2008 - DJF3 data:08/10/2008 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 13.04.2007 e que as autoras pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 25.03.2007, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devida a pensão com termo inicial na data do óbito.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela, no tocante à pensão por morte, devendo, contudo, ser observado que a co-autora Karla Miki Yamane já atingiu o limite etário.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do marido e pai, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 25.03.2007 (data do óbito). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício de pensão por morte no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, devendo ser observado, contudo, que a co-autora Karla Miki Yamane já atingiu o limite etário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014485-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGAR PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JURACI BALDUINO
ADVOGADO : SP137452 PAULO COSTA CIABOTTI
No. ORIG. : 10.00.00052-6 2 Vt VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da incapacidade fixada pelo perito. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos a parte autora recebeu auxílio-doença no período de 31.07.06 a 22.09.09 (fls. 134).

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 30.03.10, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 04.07.11, afirma que a parte autora é portadora M79.7, M15.0 e M 54.5, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 170-174).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister rural ou serviços gerais, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexecutável em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.
3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.014890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORIZIA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 02.00.00054-4 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 30.07.09, o qual dá conta de que a parte autora sofre de distúrbio vertebral (fls. 55-60).

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforços físicos.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópia do CNIS da demandante, com vínculo empregatício de 01.01.96 a 11.04.97 (fls. 17) e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de setembro/02 a janeiro/04 (fls. 163).

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, em 11.04.97, e o ajuizamento da presente ação em 21.03.02, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 3 (três) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprido destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a

época em que cessou o seu labor. Ao contrário, consta dos autos que a autora já estava incapacitada desde 2001 (fls. 12). Assim, quando voltou a contribuir em 2002 já estava incapacitada. Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016143-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016143-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ALZIRA GOMES FARIAS CAMPOS
ADVOGADO : SP179883 SANDRA MARIA TOALIARI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00140-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 33/34)

Laudo médico judicial. (fls. 122)

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, a contar da citação e até que a parte autora seja submetida a processo de reabilitação profissional. Dada a sucumbência recíproca, fixou-se que as partes arcarão com os honorários de seus respectivos patronos e rateadas as demais despesas. Ratificada a decisão antecipatória da tutela. Dispensada a remessa oficial.

Apelação da parte autora, na qual postula a fixação das verbas sucumbenciais.

O INSS também interpôs apelação pugnando pela reforma da sentença. No mérito, afirma que a parte autora, quando constatada a incapacidade laboral, não mais detinha a qualidade de segurada, motivo pelo qual não faz jus ao benefício previdenciário requerido.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 02.06.2010, o qual dá conta de que a parte autora sofre de seqüela de acidente vascular cerebral, estando incapacitada para o labor de modo parcial e permanente, desde a data em que submetida a neurocirurgia (28.04.04). (fls. 122).

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais é possível verificar que a parte autora manteve um único vínculo empregatício no período compreendido entre **11.11.1982 e 24.05.1990**. No período de **01/1995 a 01/1996** contribuiu como contribuinte individual e de **07/2005 a 11/2005** como segurada facultativa.

Verifica-se, assim, que após a cessação do vínculo empregatício, a autora permaneceu por quase 05 (cinco) anos sem contribuir até 1995, retomando os recolhimentos somente em 07/2005, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Como bem apontado pelo INSS (fls. 155), a parte autora não detinha a qualidade de segurada nos períodos de

24.05.1991 a 31.12.1994 e de 01.02.1997 a 30.06.2005.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença, tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p.

639). (g. n)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019061-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019061-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JESUS SILVERIO
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ139921 GUIDO ARRIEN DUARTE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 06.00.00244-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício e a da prolação da sentença, verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024658-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024658-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARLY FIORI DE MORAES
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00041-7 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Marly Fiori de Moraes em 18.04.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (20.02.2008).

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (28.05.2008), com acréscimo de correção monetária mensal pelos índices oficiais de remuneração da caderneta de poupança e de juros de mora, desde a citação, que devem corresponder a 0,5% ao mês, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Devidos custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor apurado até a sentença. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 09.05.2011, não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a parcial reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo (20.02.2008), e que os juros incidam à razão de 1% ao mês.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto a incapacidade para o trabalho é preexistente ao ingresso da autora ao RGPS.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, conforme informações do CNIS (fls. 47), a postulante recolheu contribuições previdenciárias, como segurada facultativa, relativas às competências 03/2006 a 04/2008.

A perícia judicial constatou que a autora apresenta quadro de esclerose múltipla progressiva, patologia que a incapacita para o trabalho de forma total e permanente (fls. 61-66).

Conforme informações da autora ao perito:

"Com aproximadamente trinta e um anos de idade começou a apresentar parestesia (alteração de sensibilidade) principalmente nos membros inferiores acompanhada de tontura. Foi diagnosticada esclerose múltipla progressiva e começou o tratamento possível. Há dezenove anos está impossibilitada de deambular e se locomove através de cadeira de rodas".

Embora a postulante declare que lecionava piano até seis meses antes da perícia, tendo parado em virtude da piora dos sintomas, inexistente qualquer prova do anterior desempenho da atividade, tendo se inscrito aos 65 anos como segurada facultativa (sem atividade anterior).

Do relatado, constata-se que a incapacidade da autora precede a sua filiação. Não se trata, *in casu*, de doença preexistente, geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelo artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabiliza a concessão do benefício.

Destarte, a decisão impugnada merece ser reformada, nos termos do em entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES

RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da

Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteados no trabalho""; (III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Daí o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da

doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício.

Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos.

Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, ingressando no RGPS, a segurada, quando já incapacitada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Quanto aos honorários periciais, são devidos no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Honorários periciais devidos no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Julgo prejudicada a apelação da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.99.027252-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIONIZIO DE LIMA FALCAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
No. ORIG. : 09.00.00079-6 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

O INSS foi citado em 27/10/2009 (fls. 30).

A r. sentença de fls. 72/75 (proferida em 20/03/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, excluindo-se as parcelas vincendas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios, além de isenção das custas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, o benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/26, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 04/03/2009, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 26).

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, de 08/06/2011, atesta que o periciado é portador de espondiloartrose cervical e lombar severas. Aduz que tais doenças são graves, progressivas e irreversíveis. Esclarece que as enfermidades acarretam dor e limitação funcional em membros superiores e inferiores, impedindo-o de exercer atividades que demandem esforços físicos intensos, comuns em sua profissão. Afirma que a artrose tem caráter degenerativo, porém agravada pelos esforços físicos desenvolvidos pelo autor. Conclui pela existência de incapacidade definitiva para o labor sem possibilidade de recuperação, desde há cerca de dois anos.

A fls. 90/93, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1981 até 2001, além de contribuições à previdência social de 10/2008 a 01/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até janeiro/2009 e ajuizou a demanda em 28/05/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade laboral definitiva e insusceptível de reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade

rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. Observe-se que, o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho. Além do que, o perito informa que a incapacidade começou há cerca de dois anos da data do laudo, remetendo ao mês de junho de 2009, decorrente de agravamento da doença, que tem caráter degenerativo. Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para as atividades laborativas, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Neste caso, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PREENCHIDOS DESDE A DATA DA CITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

1. Restando devidamente comprovada a existência de incapacidade da parte Agravada para o trabalho desde a data da citação é de ser mantido o termo inicial do benefício.

2. Diante da desobediência à ordem judicial de implantação do benefício, é necessária a imposição de multa, em vista de sua relevantíssima função de forçar o ente público a desempenhar seus deveres.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - APELREE 200203990192137- APELREE -799940 - SÉTIMA TURMA - DES. FED. ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJ2 DATA:07/08/2009 PÁGINA: 273).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 27/10/2009 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031187-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031187-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALOIDE RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00299-3 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o requerente no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovado labor rurícola, através de prova material, corroborado pelo relato das testemunhas. Argumenta, ainda que, a especialidade da atividade foi demonstrada, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe os seguintes documentos com a inicial:

- declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumado de 01/02/2010, sem a homologação do órgão competente (fls. 25/26);
- certidão de Registro de Imóveis, em que o seu genitor está qualificado como agropecuarista (fls. 27);
- matrícula de imóvel de 26/07/1985, indicando a profissão de lavrador do requerente (fls. 28);
- certidão de Registro de Imóveis de 28/12/1993, em que o autor está qualificado como lavrador (fls. 29);
- certidão de nascimento do irmão de 21/09/1970, atestando a profissão de lavrador do genitor (fls. 30);
- ficha de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumado do seu genitor (fls. 31);
- ficha de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumado em nome do requerente de 26/05/1975 (fls. 32);
- certidão de casamento de 28/11/1974, informando a sua profissão de lavrador (fls. 33); e
- certidão de nascimento de filhos de 10/01/1976, 29/12/1978, 04/12/1980, 04/04/1984, 20/02/1986 e 08/04/1988 em que se declarou lavrador (fls. 34/39).

Neste caso, foram ouvidas três testemunhas a fls. 108/113. A primeira testemunha declara conhecer o autor desde 1960 e que ele trabalhava na lavoura, em regime de economia familiar. A segunda testemunha relata conhecer o requerente desde 1965 e que ele laborava no campo, em regime de economia familiar, atividade que exerceu até 1989. A terceira testemunha informa que o autor trabalhou na roça até o ano de 1989.

Do compulsar dos autos, as certidões de casamento e de nascimento de filhos, a ficha de filiação do requerente e a certidão do Registro de imóveis em que está qualificado como lavrador, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Brumado, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.

Por fim, os documentos apontando que seu genitor foi agricultor, não é extensível ao requerente, tendo em vista que não há qualquer indicação do labor rurícola do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1977 a 31/12/1977, 01/01/1979 a 31/12/1979, 01/01/1981 a 31/12/1983, 01/01/1985 a 31/12/1985 e de 01/01/1987 a 31/12/1987, esclareça-se que a descontinuidade se deu tendo em vista que o INSS já reconheceu o labor campesino nos interstícios de 01/01/1974 a 31/12/1976, 01/01/1978 a 31/12/1978, 01/01/1980 a 31/12/1980, 01/01/1984 a 31/12/1984, 01/01/1986 a 31/12/1986 e de 01/01/1988 a 31/12/1988, de acordo com o documento de fls. 22/24. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1977, 1º do ano de 1979, 1º do ano de 1981, 1º do ano de 1985 e 1º do ano de 1987, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as

regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 20/09/1989 a 31/12/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade da atividade deu-se:

- 20/09/1989 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 81 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 40/46).

De se observar ainda que, não é possível o reconhecimento, como especial após 28/04/1995, considerando-se que se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO

APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou até 24/02/2010, data do requerimento administrativo, 40 anos, 03 meses e 22 dias de serviço, perfazendo o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 24/02/2010, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1977 a 31/12/1977, 01/01/1979 a 31/12/1979, 01/01/1981 a 31/12/1983, 01/01/1985 a 31/12/1985 e de 01/01/1987 a 31/12/1987, com a ressalva de que os interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e, a especialidade da atividade de 20/09/1989 a 28/04/1995, condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/02/2010 (data do requerimento administrativo), considerado o labor campesino de 01/01/1977 a 31/12/1977, 01/01/1979 a 31/12/1979, 01/01/1981 a 31/12/1983, 01/01/1985 a 31/12/1985 e de 01/01/1987 a 31/12/1987 e a especialidade da atividade de 20/09/1989 a 28/04/1995, além dos interstícios já reconhecidos pelo ente previdenciário. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2012.03.99.032700-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA PAES DE CAMARGO
ADVOGADO : SP142773 ADIRSON MARQUES
CODINOME : VERA LUCIA DE CAMARGO
No. ORIG. : 11.00.00113-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 08.10.2009, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a autora juntou cópia da certidão de casamento, celebrado em 30.12.2004, em que o cônjuge consta qualificado como lavrador (fls. 08), e da CTPS própria, com anotações de vínculos rurais nos períodos de 01.10.1992 a 02.02.1993, 02.07.1998 a 01.08.1998, 17.07.2000 a 06.11.2000, 05.02.2001 a 31.03.2001 e de 01.04.2011 a 09.05.2011 (fls. 09-13).

Tais documentos constituem início de prova material.

É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Documento público, a certidão de casamento constantes dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora por todo o período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora em algumas propriedades e sem especificar os períodos.

Com efeito, a testemunha Dorandio de Jesus Meira relatou que: "(...) *Conheço a autora faz um bom tempo. Agora ela está parada, faz uns nove ou dez meses. Ela estava trabalhando por último na turma do Paulo Arruda. Eu conheci a autora tinha 12 ou 13 anos e já trabalhava na lavoura, na fazenda Santo Albano, os pais dela também trabalhavam na lavoura. A autora é casada. O marido não trabalha é doente. O marido dela trabalhou muito, trabalhava em grameiro, serviço de lavoura também. A autora já foi registrada. Trabalhou com Paulo Afonso e Citrovita registrada. (..) A autora já trabalhou de bóia-fria. Paulo Arruda, Carlão Vergueiro e o tal de Viola.*" Irineu dos Santos, por sua vez, disse: "*Conheço a autora há mais de 10 anos. Ultimamente não está trabalhando. Ela fazia serviço de roça, para ins e outros. Acho que a autora foi registrada em serviço rural. Ela parou tem uns 10 meses. O último lugar que ela trabalhou acho que foi na Citrovita. (...) a autora já prestou serviços para mim. O marido dela trabalha na roça também.*" (fls. 34-35)

Dessa forma, embora os documentos juntados constituam início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033305-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CLAUDENIR NANETTI
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
No. ORIG. : 10.00.00011-9 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Requer a interposição da remessa oficial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 20.01.10 (fls. 26), tendo ajuizado a presente ação em 01.02.10, portanto, em consonância com os incisos I do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 02.03.11, atestou que a parte autora é portadora de dor lombar que se irradia para o membro inferior esquerdo, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor para o seu labor habitual (fls. 87-90).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu trabalhos braçais, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037002-38.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.037002-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA023722 ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEFA MEDINE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 08.00.01447-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, alegando, preliminarmente, ausência de interesse de agir. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, a despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a arguição da autarquia pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.

O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o "(...) *exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.

Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.

Contudo, melhor refletindo sobre a matéria, passei a admitir que a ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.

No mérito, o benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 11.07.1997, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses (fls. 07).

Acostou, a requerente, cópia de ficha índice da Secretaria de Saúde do Município de Mundo Novo/MS, datada de 11.05.2000, em que consta como lavradora (fls. 14); e da certidão eleitoral, emitida em 15.07.2008, também qualificada como trabalhadora rural (fls. 15).

Contudo, o início de prova material em nome da própria autora, emitidos a partir do ano de 2000, são posteriores ao implemento etário, em 1997.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

De rigor, portanto, a reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada o recurso adesivo da autora.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.99.044197-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NILSON APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP116261 FABIANO TAMBURUS ZINADER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 08.00.00248-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 96/98 (proferida em 28/03/2012), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/10/2005 (data da cessação do benefício). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício. Honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez, bem como a majoração dos honorários advocatícios.

A Autarquia, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº. 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/42, destacando-se: carteira profissional com vínculos empregatícios na função de trabalhador rural em períodos descontínuos desde 1981 até 2004.

A fls. 66, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 15/02/2005 a 01/10/2005.

A parte autora, rurícola/pintor, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que sempre trabalhou na lavoura até nove anos atrás e que desde então faz alguns serviços como pintor e vendedor de sorvetes. Relata dificuldade para o trabalho devido à diminuição dos movimentos e dores no membro superior esquerdo, já foi submetido à cirurgia, mas houve diminuição progressiva do membro afetado. Refere também etilismo, fazendo uso crônico de bebidas alcoólicas desde os 13 anos de idade.

O laudo atesta que o periciado é portador de seqüela funcional no ombro esquerdo após trauma e etilismo crônico. Aduz que o autor apresenta histórico de trauma por arma branca no ombro esquerdo; o exame físico mostrou limitação para elevar o braço esquerdo acima dos 90°. Afirma que as seqüelas apresentadas são permanentes e causam restrições para a realização de grandes esforços ou movimentos amplos com o membro superior esquerdo. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente com limitações para a realização de atividades que

exijam grandes esforços, entretanto, há capacidade laborativa residual para realizar atividades que não requeiram estes movimentos como as que vêm executando como pintor e vendedor de sorvetes.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 01/10/2005 e ajuizou a demanda em 13/11/2008.

Neste caso, observa-se que o benefício de auxílio-doença concedido pela Autarquia, indica como diagnóstico: transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool (F 10); doença incapacitante semelhante à atestada pelo perito (etilismo crônico), conforme informações obtidas no sistema Dataprev/hismed, cuja juntada ora determino.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Observe-se a carteira profissional do autor indica que sua principal função é de trabalhador rural, sendo as outras atividades desenvolvidas em razão de necessidade, eis que não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência; ficando, deste modo, compelido a laborar em qualquer ocupação.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será

correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo. Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Neste caso, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 136.435.950-0, ou seja, 02/10/2005, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia. E com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento à apelação do autor, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/10/2005 (data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença nº. 136.435.950-0). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004286-09.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004286-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00042860920124036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (22.07.2011 - fl. 57).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 22.07.2011. Juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios compensados. Deferida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 11.11.2013.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, bem como pela modificação dos índices de juros de mora e honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo a quo, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se o valor do benefício restabelecido, consoante ofício nº 21.031.130/8835-2013 acostado à fl. 162, e o montante apurado entre 22.07.2011 e o registro da sentença (11.11.2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar sua qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere que exerceu atividades laborativas em períodos descontínuos de 06.12.1994 a 02.04.2011 (fls. 73-75).

Extratos de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, acostados às fls. 109-118, registram que, além dos vínculos supracitados, a autora recebeu o benefício de auxílio-doença de 22.07.2011 a 23.02.2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 31.05.2012.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 31.08.2012, atestou que a autora é portadora de "artrose em tornozelo e pé E" e que apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas de qualquer natureza. O médico judicial esclareceu que a autora "não pode permanecer muito tempo sentada ou em pé e não está apta para nenhuma atividade que demande mínimos esforços de sua coluna". Por fim, o expert concluiu: "pode-se minorar sua dor evitando esforços em seu tornozelo. Trata-se de patologia progressiva e irreversível, não refratária a tratamento". O início da incapacidade foi fixado em 22.07.2011, data do requerimento administrativo (fls. 127-130).

Os documentos médicos particulares acostados pela autora registram que ela passa por tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo perito desde meados de 2012 (fls. 66-70).

Assim, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento (22.07.2011 - fl. 57), porquanto comprovada a incapacidade desde então, como visto.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, estes deveriam ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, ante a ausência de apelo da parte autora e considerando a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho os compensados, nos termos da sentença proferida.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e data de início do benefício em 22.07.2011 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos acima preconizados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002790-15.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002790-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSUE APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP318927 CILENE MAIA RABELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027901520124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-102).

Assistência judiciária concedida (fl. 105).

Citação, em 04.09.12 (fl. 107).

Mandado de constatação (fls. 139-147).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 154-157).

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela improcedência do pedido formulado na inicial (fl. 167-169).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 171-173).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 177-184). Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida **situação de fato** configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

In casu, a incapacidade do autor para o labor, total e permanente, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, do qual se depreende que ele é portador de "*Diabetes Mellitus, Hipertensão Arterial e Insuficiência cardíaca*" (fls. 153-157).

Por sua vez, o estudo social, realizado em 06.03.13 (fls. 139-147), revelou que o núcleo familiar era composto por 02 pessoas: o próprio autor, com 50 anos de idade e sua companheira, *Maria do Carmo da Conceição*, 51 anos, empregada doméstica.

A família residia em casa própria, construída em alvenaria, constituída por dois quartos, sala, copa, cozinha e banheiro.

A residência encontrava-se guarneçada com móveis e eletrodomésticos compatíveis com a renda declarada, os quais podem ser observados nas fotos que integram o mandado de constatação.

A renda familiar resumia-se ao valor percebido pelo cônjuge do demandante, no valor de um salário mínimo mensal (**R\$ 678,00**), que ela percebia laborando, formalmente, como empregada doméstica.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 380,00), energia elétrica (R\$ 38,00), água (não pagavam), gás de cozinha (R\$ 42,00), transporte (R\$ 15,00), telefone e celular (R\$ 26,00) e medicamentos (R\$ 25,00), **totalizando R\$ 526,00 por mês.**

Ressalto que, mesmo tendo sido incluídos na somatória acima gastos com serviços não essenciais (telefone e celular), ainda verifica-se *superávit* orçamentário.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002357-72.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002357-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADANIL VIEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP165929 IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023577220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **23/11/2012**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 09/22 e 36/44).

Justiça gratuita concedida (fl. 33).

CNIS/Plenus (fls. 27/32 e 57/62).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 74/75).

A sentença prolatada em **13/11/2013** julgou **improcedente** o pedido, com a condenação nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a letra da Lei nº 1.060/50 (fls. 72/73).

A parte autora apelou (fls. 78/86), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício

da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que

a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **16/09/2012** (fls. 09/10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR

IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

...

2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.

3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.

...

5. *Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe: "Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

2. *Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

3. *Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

4. *A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

5. *As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

6. *Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

7. *Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

8. *O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

9. *Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4º do art. 20 CPC.*

10. *Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).

No tocante ao labor rural, foram apresentados os seguintes documentos pela autora: certidão de casamento, realizado em **25/09/1974** (fl. 11); certidões de nascimento da prole, datadas de **23/09/1976**, **28/12/1979** e **21/04/1985** (fls. 16/18, respectivamente), em todos os documentos constando a profissão do cônjuge varão como "lavrador". Em nome deste último está o certificado de dispensa de incorporação, emitido em **junho/1974** (fl. 22), com idêntica profissão, sendo que o cartão de INAMPS, em fl. 20, o qualifica como "trabalhador rural"; vale observar, também, o cartão de identificação de filiado a sindicato rural local, com data de admissão em **06/04/1987** (fl. 15).

Na certidão de seu casamento, em **26/09/1998** (fl. 19), o rebento da autora é qualificado como "lavrador".

Da CTPS de fls. 36/44 observam-se registros de emprego urbano, em nome do esposo da autora.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

O que ocorre, *in casu*, é que a parte autora trouxe documento em nome próprio, qual seja, cópia de sua CTPS, com registro empregatício de natureza rural, de **fevereiro/95 a julho/99** (fls. 12/13), passível de conferência junto ao sistema CNIS/Plenus, certo que referido banco de dados noticia a extensão do vínculo **até novembro/2000** (fl. 62).

De mais a mais, a certidão do matrimônio do filho da autora, celebrado em **20/09/1995**, traz anotada a qualificação da demandante como "lavradora" (fl. 21)

Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas, e até tempos recentes.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **20/03/2013** (fl. 45) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso

desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001902-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIA DE FATIMA
ADVOGADO : SP225557 ALBIS JOSÉ DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00275-9 6 Vr BARUERI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da sentença.

Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 15.05.08 a 31.08.08 (conforme consulta CNIS), tendo ingressado com a presente demanda em 19.09.08, portanto, em consonância com a regra prevista no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de julho/11, atestou que a parte autora é portadora de insuficiência venosa bilateral, diabetes mellitus insulino dependente, cardiopatia hipertensiva, úlceras varicosas de repetição e doença degenerativa da coluna vertebral, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 156-159).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o

sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS **o prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. **CONCEDIDA A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006453-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006453-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORACI LOPES SALA

ADVOGADO : SP148959 FABIO MARTINS JUNQUEIRA
No. ORIG. : 10.00.00006-0 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada (fls. 184-185).

O INSS interpôs apelação, em cujas razões alegou a nulidade da r. sentença, tendo em vista que baseada em laudo feito por fisioterapeuta, profissional que não possui a habilitação necessária para sua elaboração. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade da parte autora. Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação". (TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por

médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."
(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reconhecer a nulidade da r. sentença, uma vez que baseada em perícia judicial não realizada por médico. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.**

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013656-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013656-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INACIA DA SILVA SERIALI
ADVOGADO : SP206229 DIRCEU MIRANDA JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00024-6 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Alcimar Seriali.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Alcimar Seriali, falecido em 27.02.07, conforme certidão de óbito de fls. 33.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 33)

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista a existência de vínculo empregatício até 12.07.06 (fls. 35), estando, portanto, dentro do chamado "período de graça".

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito indicando que o finado vivia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial e constante do documento de fl. 33 e 38.

Entretanto, tal documento, por si só, não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Em consulta ao sistema PLENUS, realizada nesta data, verifica-se que o marido da autora recebe benefício de aposentadoria por idade (fls. 118) e que a autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, na qualidade de empregada doméstica, após o falecimento de seu filho, o que demonstra que estava trabalhando e tem condições de se auto-sustentar.

As testemunhas foram ouvidas em audiência realizada em 10.10.12.

Apesar de as testemunhas explicitarem que o falecido ajudava com as despesas do lar, as provas constantes nos autos atestam a inexistência de dependência econômica da autora para com seu falecido filho.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014909-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014909-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA SANDRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00036-6 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (18.04.2011 - fl. 33).

Agravo de instrumento interposto pela autora, convertido em retido (fls. 63 dos autos em apenso), não reiterado. O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o laudo pericial (23.03.2012). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do atestado mais antigo (11.04.2011), bem como a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS igualmente apelou, pugnando pela integral reforma da sentença.

Contrarrazões da requerente.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de natureza rural e urbana em períodos descontínuos de 26.01.1987 a 26.12.2010 (fls. 19-22).

Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", acostados às fls. 74-80 e 138, ratificam os vínculos e atestam que a autora recolheu contribuições previdenciárias de 07.1990 a 02.1991, 04.1991 a 05.1991, 07.1991 a 08.1991 e 09.1996 a 12.1996, sem atividade cadastrada. Atestam, ademais, que ela recebeu o benefício de auxílio-doença de 31.03.1999 a 23.06.1999, 26.08.2007 a 30.11.2007 e 23.03.2012, restabelecido por decisão judicial.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 09.05.2011.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que tange à análise de incapacidade, o exame médico pericial, realizado em 23.03.2012, atestou que a autora é portadora de "hipertensão arterial severa" e que apresenta incapacidade parcial e permanente para o desempenho de sua atividade habitual (rural). Em resposta aos quesitos, o vistor judicial esclareceu, no entanto, que a autora tem condições de reabilitação e que poderá desenvolver atividades como: "artesã, bilheteira, corretora, controladora de estacionamento, jornaleira, florista, operadora de xerox, porteira, vigia de guarita, etc." Fixou o início da incapacidade em 27.02.2012, data do "atestado médico apresentado" (fls. 94-100).

A perícia médica concluiu pela incapacidade da autora para suas atividades profissionais habituais. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que a acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade da autora (atualmente tem apenas 41 anos) e a possibilidade de reabilitação profissional impedem considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho atual, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, não obstante o perito judicial tenha fixado o início da incapacidade na data do "atestado médico mais antigo", os documentos médicos particulares acostados pela autora às fls. 25-32 atestam que ela está incapacitada desde 11.04.2011. Assim, o início do benefício deve corresponder à data do requerimento administrativo (18.04.2011 - fl. 33).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 18.04.2011 (data do requerimento administrativo).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e da autora para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 18.04.2011, nos termos preconizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015092-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WALDEMAR RICARDO MARIANO
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00056-1 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, distribuída em 13.04.12, com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Foi proferido, pelo Juízo *a quo*, em 24.05.12, o despacho de seguinte teor: "*1) Providencie o (a) autor (a): a) juntada de copia reprográfica das anotações da Carteira de Trabalho com eventual registro de trabalho; 2) Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento e extinção (art. 283 c.c. art. 284, ambos do CPC). 3) Int.*"

O despacho supracitado foi regularmente disponibilizado no Diário da Justiça Eletrônico em 04.06.12 (fl. 13). A parte autora, em atendimento ao despacho em questão, requereu a intimação do réu para apresentar pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ou ainda, a intimação pessoal do autor para providenciar a emissão de uma carteira profissional (fl. 15).

Ambos os pedidos foram indeferidos, tendo sido disponibilizado o despacho supramencionado no Diário da Justiça Eletrônico em 03.08.12 (fl. 23).

Foi prolatada sentença, em 01.10.12, que extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil (fl. 19).

A parte autora interpôs recurso de apelação. Alegou que a juntada de carteira de trabalho não é condição "*sine qua nom*". Pleiteou, em suma, a anulação da sentença prolatada e o regular prosseguimento do feito, com a intimação das testemunhas arroladas (fls. 23-24).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 31-35).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo ao mérito.

Entendeu por bem o Juízo *a quo* indeferir a peça proemial por ser inércia da parte autora em coligir aos autos cópia de sua carteira de trabalho.

Não se há falar em inépcia da petição inicial quando observadas as exigências contidas na lei processual (art. 282 do CPC).

Deveras, indicados com clareza o Juízo ou o Tribunal a que é dirigida a exordial, declinados os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência das partes, expostos os fatos e fundamentos jurídicos, explicitada a causa de pedir, formulado pedido certo e determinado, constante o valor da causa, pugnadas as provas pertinentes à demonstração da verdade factual e requerida a citação, não há ensejo jurídico para a extinção da demanda sem resolução do mérito (art. 267, I, do CPC).

A parte autora apresentou toda documentação de que dispunha, a qual não se confunde com aquela considerada essencial à validade da ação, *ex vi* dos arts. 282 e 283 do mesmo diploma legal, os quais restaram atendidos pela petição inicial.

A propósito, correlacionam-se à hipótese ora em estudo os arts. 332 e 333, I, da Lei adjetiva, que dispõem incumbir ao demandante a prova do fato constitutivo de seu direito. Para tanto, pode ele utilizar-se de todos os meios legais e colacionar, durante a fase instrutória da causa, os documentos assim obtidos.

E o texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º LV, da CF), inclusive, a produção de todas as provas em Direito admitidas, desde que não obtidas por meios ilícitos (art. 5º, LVI, da CF).

Aludidas garantias se afiguram verdadeiros direitos humanos fundamentais, alçados ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não podem ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV da CF).

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil e administrativo, se aplicam a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Nesse sentido, considerando o direito constitucional de ação, não pode o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), mediante observância dos mandamentos gerais concernentes aos direitos e garantias individuais incidentes, também, sobre o processo civil. Por isso, para que tenha efetividade, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, deve o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA

REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...) omissis

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...) omissis

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

E, no mesmo sentido são os julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. DESNECESSIDADE DE MENÇÃO EXPRESSA DOS LOCAIS TRABALHADOS. INEXIGIBILIDADE DO ESGOTAMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS. PRESCRIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. EC N.º 20/98. PERÍODO DE QUINZE ANOS DO ART. 143 DA LEI N.º 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

1- A petição inicial atende aos propósitos a que se dispõe e está satisfatoriamente instruída. O artigo 106 da Lei n.º 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

2- A Autora não necessita destacar, em pormenores, todos os empregadores para os quais trabalhou e os respectivos períodos dessa atividade, bem como a documentação escrita acostada não precisa englobar todo o período exigido para a concessão do benefício, bastando apresentar indícios de condição de rurícola.

(...) omissis.

12- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS improvida. Sentença mantida."

(TRF - 3ª região, 9ª Turma, AC 912470/SP, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23.08.04, v.u., DJU 03.09.04, p. 676).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI 8.213/91. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INEXISTÊNCIA. REGRA INSERIDA NO § 3º DO ARTIGO 515 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL. FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL DO TRABALHO RURAL DA AUTORA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBA HONORÁRIA.

1. Havendo a possibilidade de compreensão dos fatos narrados na petição inicial, bem como da pretensão deduzida no pedido da parte autora, nos termos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, não subsiste a sentença que extingue o processo sob fundamento de inépcia da petição inicial.

(...) omissis.

7. Apelação da autora parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(TRF - 3ª região, 10ª Turma, AC 575882/SP, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 21.09.04, v.u., DJU 18.10.04, p. 593).

Ressalte-se que foi concedido à parte autora benefício previdenciário de **aposentadoria por idade** em 18.04.13, portanto, um ano após a distribuição da presente ação, ocorrida em 13.04.12 (fl. 35). Outrossim, deverá ser considerado que o autor requer a concessão do benefício desde a propositura desta ação.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, a fim de **anular a sentença** e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019300-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA BENEDITA VANTIM MORELLI
ADVOGADO : SP243589 ROBERTO BENETTI FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00196-4 2 Vt ARARAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Daniel Fernando Morelli, falecido em 20.08.11, conforme certidão de óbito de fl. 17.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. (fls. 17)

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 20.08.11, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Rua Julio Storolli nº 100, Copacabana, Araras/SP, mesmo endereço da requerente (fls. 02, 17, 32-38 e 48-52); cadastro de locadora, carnês, e notas fiscais (fls. 36-38, 40-47 e 49-52). Entretanto, tais documentos, por si sós, não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verifica-se que o marido da autora recebe aposentadoria por idade.

Além disso, uma das testemunhas explicitou que era noiva do falecido, o que demonstra que logo iria se casar e sair de casa. Fato que só corrobora a ausência de dependência econômica. Ressalte-se que o fato de o filho contribuir com algumas despesas do lar não atesta a existência de dependência econômica.

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019956-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019956-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
No. ORIG. : 10.00.00061-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a juntada do mandado de citação aos autos (26.07.2010). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença registrada em 28.09.2012 (fl. 131vº).

O INSS apelou, requerendo seja a sentença submetida ao duplo grau de jurisdição. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, bem como pela redução dos honorários advocatícios para

5% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

De início, a sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando o valor do último benefício recebido pelo autor, consoante extrato do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada determino, o montante apurado entre o termo inicial do benefício fixado pelo juízo *a quo* (26.07.2010) e a data de registro da sentença (28.09.2012 - fl. 131vº), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Insurge-se o apelante somente quanto ao termo inicial do benefício e à verba honorária.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica, realizada em 20.07.2011, atestou que a autora é portadora de "*insuficiência coronariana crônica, submetida à cirurgia para revascularização do miocárdio em 1.995, apresentando incapacidade parcial e permanente para atividades laborais que requerem esforços moderados, tais como atividades domésticas de faxina. Apresenta incapacidade total e permanente para atividades de muito esforço, como rurais, por exemplo. Não apresenta para atividades leves, como cozinhar, lavar pratos e louças, costurar, bordar, etc*". Em resposta aos quesitos, fixou o início da incapacidade em meados de 1995, esclarecendo que "*desde então passou a apresentar incapacidade para atividades que requerem moderados e intensos esforços físicos*" (fls. 94-97).

Considerando que a cirurgia cardíaca à qual se submeteu a autora foi realizada em 27.07.2005, consoante documentos médicos particulares por ela acostados às fls. 29-30, a data de início da incapacidade foi retificada, de ofício, pelo magistrado de primeiro grau, para constar 2005 (fl. 119).

Assim, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do mandado de citação aos autos (26.07.2010 - fl. 47), nos termos adotados pelo juízo *a quo*, porquanto comprovada a incapacidade laborativa desde então, e ante a ausência de apelo da parte autora.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal correspondente a 91% do salário-de-benefício, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.07.2010 (data da juntada do mandado de citação aos autos).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação apenas para fixar os consectários nos termos acima preconizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023085-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVA DE ALMEIDA LARA BUZINELI
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
No. ORIG. : 12.00.00079-8 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte em razão do falecimento de seu esposo, Lázaro José Buzineli.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 23).

A sentença, prolatada em 30.11.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (25.05.12), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, além de custas processuais. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou pleiteando a exclusão de sua condenação ao pagamento de custas processuais.

A parte autora apresentou recurso adesivo pugnando pela majoração da verba honorária a 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Na hipótese, tendo em vista que o INSS se insurgiu apenas quanto à sua condenação ao pagamento de custas processuais, que o recurso adesivo versa somente sobre a verba honorária, e não sendo o caso de remessa oficial do julgado, dou o mérito por incontroverso.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Muito embora o entendimento desta E. Turma seja no sentido de que a verba honorária deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC e da Súmula 111 do STJ, mantenho-a como arbitrada no r. julgado recorrido, ante a ausência de impugnação específica do INSS.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para excluir sua condenação ao pagamento de custas processuais, e **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2013.03.99.023366-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FIROYUKI SHIMA
ADVOGADO : SP316399 BÁRBARA CAROLINE MANCUZO
No. ORIG. : 12.00.00285-0 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia sustentando que o autor exerceu atividade urbana, como caseiro, não sendo possível enquadrá-lo como trabalhador rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por

idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 30.10.2012, devendo, portanto, comprovar o exercício de

atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do seu título de eleitor, emitido em 06.09.1976 (fls. 14), cópia do seu certificado de dispensa de incorporação, datado em 24.06.1971, em que consta a sua qualificação como lavrador e cópia da sua CTPS em que consta anotação de vínculo empregatício como caseiro no período de 26.06.1984 a 31.07.2003.

Cumpram ressaltar que, com relação ao contrato de trabalho da parte autora como caseiro, a doutrina e jurisprudência entendem que o trabalho de caseiro é caracterizado como trabalho urbano.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Autor completou 60 anos em 2002, mas as provas produzidas não demonstram o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.

III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que o autor tem anotado em sua CTPS registros em atividade rural por curtos períodos.

IV - Os documentos e o Sistema Dataprev indicam que o requerente exerceu atividade urbana, como caseiro e como empregado doméstico.

V - Impossível o enquadramento como segurado especial, do labor como caseiro em propriedade rural, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

VI - Agravo não provido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0021691-46.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 23/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2010 PÁGINA: 977)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DOMÉSTICA E CASEIRA. ATIVIDADE URBANA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material, aliada à prova testemunhal.

- No caso concreto, a prestação de serviço urbano, quer nos meses anteriores ao implemento etário, quer nos meses anteriores ao ajuizamento da ação, inviabiliza o cômputo de carência.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Prejudicado do recurso adesivo da autora.

(TRF3 - Proc. 2006.60.07.000224-2, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª Turma, DJF3 CJ2 DATA:07/07/2009 PÁGINA: 499).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - O autor completou 60 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

II - A prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

III - O extrato Dataprev e a CTPS, indicam que o requente teve vínculos empregatícios em atividade urbana, de

01.08.1992 à 31.10.1992, como caseiro, e 01.04.2006 à 01.02.2007, como entregador de jornal, assim como cadastro como contribuinte individual, doméstico, com recolhimentos de 21.08.1992 a 31.10.1992, e último recolhimento em 02.1993, e como pedreiro, sem recolhimentos, afastando a alegada condição de rurícola.

IV - O próprio requerente informa que laborou como caseiro, não sendo possível enquadrá-lo como segurado especial, que é aquele trabalhador rural que lida direto com a terra.

V - A testemunha presta depoimento vago e impreciso, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do autor, apenas afirmando genericamente o labor rural.

VI - Não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.

IX - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0034194-60.2012.4.03.9999, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

De fato, apesar de o autor apresentar os referidos documentos em que foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls.44-56), há registros que ele exerceu atividade urbana (doméstico, no período de 28.02.1994 a 31.07.2003 e que recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual (inscrição nº 1.118.160.558-4), entre março/1985 a novembro/1996, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela antecipada.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025299-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025299-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDUARDO DOS SANTOS SOARES
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
No. ORIG. : 00033247720098260197 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 31.10.06 a 22.11.06 e de 15.06.08, sem data de saída (fls. 09-11). Ingressou com a presente ação em 15.06.09, portanto, em consonância com a regra estabelecida no art. 15, inc. II da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 30.06.11, atestou que a parte autora sofre de esquizofrenia catatônica, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 51-55).

O perito informou que, em outubro/08, o requerente sofreu um surto psicótico durante o labor, motivo pelo qual ficou impossibilitado de retornar ao trabalho.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025616-74.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.025616-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA SANTINA ALVES PANCERA
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00902-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou a idade mínima em 06.06.2010 (fls. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 17.06.1972 (fl. 19), em que consta a qualificação de seu cônjuge como agricultor;
- cópias das certidões do nascimento de sua prole, em 1988 e 1991 (fls. 13 e 20), em que seu marido está qualificado como lavrador;
- cópias de notas fiscais que demonstram a venda de produtos agrícolas em nome do cônjuge varão, datadas de 1982, 1983, 1984 e 1985.

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (28/10/2009 - fl. 40), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art.

20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e a justiça gratuita deferida.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026535-63.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026535-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI APARECIDA DE FREITAS
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
No. ORIG. : 08021995420128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 29.01.2013 (fls. 31).

A r. sentença julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder a autora o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo 17.11.2011. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas.

O INSS interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, por cerceamento de

defesa, uma vez que não foi apreciada a contestação apresentada tempestivamente. No mérito, sustenta, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer alteração dos juros e correção monetária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Afasto a preliminar de cerceamento de defesa, uma vez que a ação tramitou pelo rito sumário, de tal sorte que todos os atos processuais devem ser realizados em audiência.

Pelo despacho de fls. 30v, determinou-se a citação do Réu para contestar a ação em audiência de instrução e julgamento, designada para o dia 16 de abril de 2013.

Foi redesignada a Audiência de Conciliação para o dia 21.05.2013, fls. 58.

Apresentada a contestação foi determinado o seu desentranhamento, ressaltando a oportunidade de sua apresentação em audiência, em razão de não ser frustrada a composição entre as partes (fls. 60/64).

O INSS, tampouco seu procurador compareceram na audiência ou justificaram a ausência.

Segundo Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa: "Não será tomada em consideração a defesa escrita do réu cujo advogado deixar de comparecer à audiência do procedimento sumaríssimo" ("in" Código de Processo e legislação processual em vigor, Saraiva, São Paulo, 2008, nota 4 ao art. 278)

Destarte, não há qualquer vício a justificar a anulação da sentença.

Nesse sentido, cito os seguintes julgados: STJ, Resp 246505, processo n.º 20000007450-0/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 03/0/2007; STJ, AG 230417, processo n.º 19990019221-4/PR, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 24/04/2000; STJ, AG 228201, processo n.º 9914233-0/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 11/05/1999.

Ademais, o direito defendido pela autarquia é indisponível e não sofre os efeitos da revelia (Cf. Súmula 256 do E.TFR; Rev. TFR, vols.n.ºs.90/31, 121/133, 125/42, 133/79; acórdão unânime da 5a. Câmara Cível do E. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, rel. Des. José Carlos Barbosa Moreira, na apel. n.º 34974, 21.12.84).

Frise-se que, conforme se observa da sentença e da decisão de fl. 60/64, o MM Juiz "a quo" não aplicou os efeitos da revelia no presente feito.

Dessa forma, por se tratar de direito indisponível, a matéria suscitada em contestação foi examinada independente da revelia cujos efeitos não se aplicam na hipótese, de acordo com o disposto no artigo 320 do Código de Processo Civil.

Rejeito, pois, a preliminar argüida e passo ao exame do mérito.

No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 07/11, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 08.10.1947), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidões de casamento em 25.03.1995 e óbito do cônjuge em 24.02.2003, constando o marido como lavrador (fls. 13);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 17.11.2011.

A Autarquia juntou, a fls. 88/100, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui cadastro como contribuinte individual/facultativo de 05.2004 a 12.2004 e que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.08.1976 a 30.01.1987, em atividade urbana 01.02.1990 a 05.06.1990, 18.01.1991 a 05.02.1991, 09.11.1994 a 24.01.1995, como pedreiro e de 01.09.1998 a 09.01.1999, em atividade rural.

Vem informação na r. sentença que as testemunhas foram ouvidas sob sistema de estenotipia computadorizada, informando que houve coerência nos testemunhos colhidos em Juízo, todos uníssomos em ratificar o teor das afirmações constantes na peça preambular.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que

constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

O fato de constar registros por curtos períodos como pedreiro, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Observo que o fato do marido ter exercido atividade urbana como pedreiro em data remota, não afasta sua condição de rurícola, em razão de ter comprovado atividade campesina em época próxima ao período imediatamente anterior ao pedido do benefício.

Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.

Esclareça-se, por outro lado, que o art. 39, II, da Lei nº 8.213/91, autoriza o segurado especial a realizar recolhimentos facultativos, o que não afasta a sua condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 11 (onze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2002, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 126 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (17.11.2011), momento em que o INSS

tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17.11.2011 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028930-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028930-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIAO RODRIGUES PINTO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00078-5 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer, como especial, o período de 21/04/1988 a 31/01/2012. Fixada a sucumbência recíproca.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente arguiu a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que se faz necessária a produção de prova pericial para a comprovação da especialidade da atividade. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

In casu, a MM. Juíza *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou parcialmente procedente o pedido, não reconhecendo todo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial. A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, a MM. Juíza *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. Prejudicado o apelo autárquico.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034787-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034787-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA ALMEIDA DE MELO
ADVOGADO : SP284271 PATRÍCIA APARECIDA GODINHO DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00141-7 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, pleiteando a reforma total da sentença.

Com contra-razões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da

remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Avançando ainda mais, o legislador promoveu, por meio da Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, a equiparação do período de gozo do benefício em relação a todos os casos de adoção infantil, superando o critério anterior, que estabelecia menor tempo de recebimento do auxílio quanto maior fosse a idade do adotado. Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude da gravidez e nascimento da filha Juliana Antonio de Melo, no dia 26.01.2006 (fls. 10).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de casamento, com assento lavrado em 18.05.1991, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 09).

Tal documento constitui início de prova material.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge ou companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

O fato de a certidão de registro civil anotar a profissão da autora como doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material.

Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.

2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

- Agravo regimental conhecido, porém improvido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).

Documento público, a certidão de casamento constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 60-61).

Portanto, restou evidenciado o exercício da atividade rural pela autora por meio do início de prova material, aliado aos depoimentos das testemunhas, as quais confirmaram a manutenção da qualidade de segurada até a data do parto.

A concessão do benefício à segurada empregada dispensa o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91.

A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições é do empregador, com fundamento no §2º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - PETIÇÃO INICIAL INDEFERIDA - NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DIREITO - INFRINGÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA.

1. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria, demonstram que esta é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.

2. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.

Omissis...

6. Apelação provida.

(TRF 3ª Região; AC 667112/SP; Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 18.08.2003, v.u., DJU: 04.09.2003, p. 330)

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto (26.01.2006), sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037461-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037461-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA BARBIERI AGOSTINHO
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
CODINOME : MARIA APARECIDA BARBIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2276/5184

PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00175-0 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural. O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (30.11.2010 - fl. 29). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente até a data da sentença. A autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Insurge-se a apelante somente quanto à conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez.

Não estando a sentença submetida à remessa oficial, o exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

O laudo médico pericial, realizado em 16.08.2011, atestou que a requerente é portadora de *"espondiloartrose lombar com protrusão discal em L4-L5 e diabetes mellitus"*, apresentando incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades que exijam grandes esforços físicos. O vistor judicial ponderou que a autora *"apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada, tais como faxina em pequenos ambientes, costureira, passadeira, cozinha, bordadeira, manicure entre outras"*. Esclareceu, ainda, que *"há restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos como é o caso das atividades na lavoura que vinha executando"* (grifei). No que tange ao início da incapacidade, o experto afirmou que *"a autora refere início das dores há 1,5 anos, mas não há dados objetivos para confirmar isso"* (fls. 79-83).

Os documentos médicos particulares acostados pela requerente às fls. 30-43 atestam que ela está incapacitada desde 09.2010.

Não obstante o perito judicial tenha reconhecido a possibilidade de reabilitação profissional, foi peremptório ao afirmar que *"há restrições para realizar atividades que exijam grandes esforços físicos, como é o caso das atividades na lavoura que vinha executando"*.

Com efeito, CTPS da autora acostada às fls. 10-21 registra a existência de vínculos de natureza exclusivamente rural em períodos descontínuos de 03.06.1986 a 27.05.2010.

No mesmo sentido, extratos de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostados às fls. 52-53, corroboram as informações constantes da CTPS referida.

Desse modo, a autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da cessação do benefício anteriormente recebido pela autora, em 30.11.2010, porquanto comprovada a incapacidade desde então, como visto. Os valores já recebidos pela autora devem ser compensados.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da

perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.
(Omissis)."(grifo nosso)
(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a *quo* elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30.11.2010 (data da cessação do benefício anteriormente recebido), devendo ser compensados os valores eventualmente recebidos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde 30.11.2010.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037520-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037520-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FABRICIA TEIXEIRA SANDRUS
ADVOGADO : SP175263 CÁSSIA DE OLIVEIRA GUERRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00052-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (05.03.2012 - fl. 68).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a juntada do laudo pericial aos autos (02.04.2013). Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez. Se vencida, pugna pela fixação do termo inicial do benefício em 05.03.2012.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Insurge-se a apelante somente quanto à conversão do benefício em aposentadoria por invalidez e ao termo inicial do benefício de auxílio-doença.

O exame do mérito restringe-se aos limites do pedido recursal.

O laudo médico pericial, elaborado em 01.03.2013, atestou que a autora é portadora de "*diabetes melitus insulino dependente (CID E10), polineuropatia (CID G62), radiculopatia de S1 em membros inferiores bilaterias (CID M54.4), lesão em ombros do tipo tendinopatia e bursite (CID M75.2/M75.5)*" e que apresenta incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas braçais. O vistor judicial esclareceu, contudo, que a requerente "*necessita de readaptação no trabalho, pois é jovem (28 anos), escolaridade razoável*". Não fixou o início da incapacidade, mas ponderou: "*faz também tratamento fisioterápico, desde 2010 e tratamento psicológico desde 2012*" (fls. 116-121).

No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pela autora atestam que ela está incapacitada desde meados de 2012 (fls. 25-34).

A perícia médica concluiu pela incapacidade da autora para suas atividades profissionais habituais. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que a acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade da autora (atualmente tem apenas 29 anos) e a possibilidade de reabilitação profissional impedem considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho atual, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do último auxílio-doença recebido pela requerente (05.03.2012 - fl. 68), em 06.03.2012, porquanto comprovada a incapacidade desde aquela época, como visto.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis)."(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada

reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06.03.2012 (dia imediato ao da indevida cessação do último auxílio-doença recebido pela requerente).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 06.03.2012.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039565-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.039565-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEFA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : MS006839 ACIR MURAD SOBRINHO
No. ORIG. : 10.00.03069-1 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, a partir da data do indeferimento administrativo (21/10/2010).

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (20.10.2010), Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurado, o extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado aos autos à fl. 82, demonstra recolhimentos como facultativo de 01/2007 e 02/2007 e de 12/2008 a 11/2009.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias anteriores a 01/2007.

Ajuizou a ação em 04/11/2010.

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 27/07/2012, atestou a incapacidade total e permanente para o trabalho. O perito afirmou que "*a incapacidade ocorreu estimativamente no ano de 2009*".

Dessa forma, não há que se falar em ingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social já incapacitada, pois o primeiro recolhimento foi efetuado em janeiro/2007.

Assim, conforme laudo pericial acostado, a incapacidade laborativa atingiu a autora quando esta ainda não tinha cumprido o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por outro lado, os males que a acometem (colunopatia lombo-sacra, cardiopatia hipertensiva, asma brônquica, dislipidemia e varizes de membros inferiores), ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Além disso, as contribuições referentes as competências de 02/2009 a 11/2009, não devem ser consideradas para efeito de carência, pois foram recolhidas com atraso, num mesmo dia, qual seja em 16.09.2010 (fls. 82), a teor do que dispõe o art. 27, II, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041580-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041580-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FELIPE DOS SANTOS COSTA incapaz
ADVOGADO : SP196187 ANDRÉ GIL CARDILLO
REPRESENTANTE : MONICA DOS SANTOS SANTINO
No. ORIG. : 13.00.00011-1 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total atualizado, incidentes sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apelação do INSS requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, bem como redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 139-143).

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da*

pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 16-18) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, restaria revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício. A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa

a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC n.º 886263 - Processo n.º 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC n.º 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI n.º 235241 - Processo n.º 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

De concluir-se, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário n.º 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários n.ºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 06.01.2012, passou a vigorar a Portaria MPS n.º 02, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.01.2012, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Pelos elementos apresentados nos autos, **Fernando de Assis Costa** foi admitido, em 01.06.2010, junto à "*Hotel S. N. Ltda.*", com remuneração, referente ao mês de agosto/2012, no valor de R\$ 1.099,39 (mil e noventa e nove reais e trinta e nove centavos), conforme extrato do CNIS (fl. 123). Ocorrida a prisão em 25.08.2012, o segurado deu entrada na *Delegacia de Polícia de Itapira*, denotando-se sua permanência no cárcere até 02.01.2013, data em que confeccionada a certidão de recolhimento prisional (fls. 15).

Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS n.º 02/2012 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), e que o último salário

recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, seu dependente não faz jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar totalmente improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000296-70.2013.4.03.6006/MS

2013.60.06.000296-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VITOR HENRIQUE TERRENGUE DE OLIVEIRA VOLPATO incapaz e outro
: ADRIANI TERRENGUE DE OLIVEIRA VOLPATO - INCAPAZ
ADVOGADO : PR028716 MARCELO CALDAS PIRES SOUZA e outro
REPRESENTANTE : VALERIA CASSIA TERRENGUE DE OLIVEIRA VOLPATO
ADVOGADO : PR028716 MARCELO CALDAS PIRES SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00002967020134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que concedeu a segurança, para o fim de confirmar os efeitos da liminar anteriormente concedida (fls. 62-64) e determinar a concessão do benefício de auxílio-reclusão aos impetrantes Vitor Henrique Terrengue de Oliveira Volpato e Adriani Terrengue de Oliveira Volpato, a partir da data da reclusão do segurado Adriano Volpato, resolvendo o processo pelo seu mérito (art. 269, I, CPC). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 22.07.2013 (fls. 104).

Sustenta, o INSS, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 131-134).

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 16-17) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, restaria revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que *"nenhuma pena passará da pessoa do condenado"* (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.

A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.

3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.

4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.

5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".

6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.

7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.

9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.

10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."

(g.n.).

(AC nº 886263 - Processo nº 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA -

REQUISITOS DEMONSTRADOS -AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC nº 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.

2. Ademais, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.

3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."

(AI nº 235241 - Processo nº 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

De concluir-se, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 06.01.2012, passou a vigorar a Portaria MPS nº 05, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.01.2012, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Pelos elementos apresentados nos autos, **Adriano Volpato** foi admitido, em 01.06.2012, na empresa "Bonanza Armazéns Gerais Ltda.", com remuneração, referente ao mês de agosto/2012, no valor de R\$ 1.281,92 (mil duzentos e oitenta e um reais, noventa e dois centavos), conforme cópia do extrato do CNIS acostado às fls. 23. Ocorrida a prisão em 05.10.2012, o segurado deu entrada na Delegacia Regional de Polícia de Campo Largo - Polícia Civil do Estado do Paraná, denotando-se sua permanência no cárcere até 23.10.2013, data em que confeccionada certidão de permanência e conduta carcerária (fl. 26).

Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 02 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, seus dependentes não fazem jus ao benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Sem condenação em honorários advocatícios, a teor do disposto no artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e denegar a ordem, revogando a tutela antecipada concedida.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001210-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001210-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : CELIA APARECIDA DO BONFIM ESTEVAM OLIVEIRA
ADVOGADO : SP155754 ALINE IARA HELENO FELICIANO CARREIRO e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029570820134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de tutela antecipada, o pedido de expedição de ofício ao INSS para juntada de cópias do processo administrativo e indeferiu a requisição genérica de provas (fls. 153-154).

Aduz o agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovado nos autos a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência e a incapacidade laboral total. Sustenta, ainda, cerceamento de defesa no que tange à expedição de ofício e produção de provas. Pede o provimento do recurso (fls. 02-31).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Em análise perfunctória, vislumbra-se que a agravante possui qualidade de segurada, bem como preencheu o período de carência exigido por lei, visto que recebeu auxílio-doença, nos períodos de 13.08.08 a 20.11.08 e de 20.04.09 a 31.07.09 (fl. 123).

Além disso, realizada perícia médica, atestou o *expert* que a agravante apresenta pós-operatório de artrodese de coluna, havendo correlação entre o exame clínico e o exame de imagem, diagnosticando patologia vertebral com repercussões clínicas, estando incapacitada desde procedimento cirúrgico em coluna (2009), incapacitada de forma total e permanente para o seu labor habitual de diarista/doméstica, isto é, para atividades que exijam esforços físicos (fls. 173-177).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No caso *sub judice*, a doença apresentada acarreta a impossibilidade de a parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de faxineira/doméstica, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Ressalte-se, ainda, que a autora possui baixo grau de instrução. Abatida, agora, por seus males, dificilmente conseguirá se reabilitar em outra atividade.

Verifica-se, em juízo de cognição sumária, que preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS.

1. No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela. 2. Frise-se, por oportuno, que no que se refere a qualidade de segurada há documento hábil a comprovar a manutenção da qualidade de segurada entre abril/2006 e dezembro de 2009, sendo que a ação foi proposta em maio de 2010, de modo que não há que se falar, portanto, em perda da qualidade ou de doença pré-existente a data da última filiação. 3. Agravo a que se nega provimento." (AI 410162, proc. 0018901-45.2010.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1: 28.03.12)

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC COMPROVADOS. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões

recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Demonstrada a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada, reconhecida pelo próprio INSS, consoante laudo médico pericial, datado de 23-02-2010, dando conta de que a segurada foi submetida à cirurgia de colescistectomia e se encontra inapta para o retorno à sua atividade laboral. IV - Somente havendo nos autos prova de que a agravada foi submetida à nova perícia médica, concluindo que a incapacidade não mais persiste, é que se justifica a revogação da tutela antecipada. V - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família. VI - Agravo legal não provido." (AI 410755, proc. 0019549-25.2010.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1: 03.11.10, p. 2267).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS À CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A JUNTADA DO LAUDO PERICIAL. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.

I- Nos casos em que a documentação acostada aos autos, por si só, é hábil e suficiente para supedanear a concessão da tutela antecipada, comprovando, de maneira inequívoca, a incapacidade laboral do postulante, deve o julgador, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da vindicante, inclinar-se pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores na tutela constitucional.

II- Em havendo a dilação probatória, a concessão precária do benefício previdenciário deve ser estendida até a juntada do laudo pericial na ação de conhecimento, quando então o juízo monocrático, munido de provas produzidas recentemente, deverá reavaliar a matéria à luz das condições laborativas da parte autora.

III - Recurso parcialmente provimento." (TRF 3ª Região, AI nº 458468, 0034497-35.2011.4.03.0000, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1: 31.08.12).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC COMPROVADOS. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.

III - Demonstrada a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada, reconhecida pelo próprio INSS, consoante laudo médico pericial, datado de 23-02-2010, dando conta de que a segurada foi submetida à cirurgia de colescistectomia e se encontra inapta para o retorno à sua atividade laboral.

IV - Somente havendo nos autos prova de que a agravada foi submetida à nova perícia médica, concluindo que a incapacidade não mais persiste, é que se justifica a revogação da tutela antecipada.

V - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

VI - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AI nº 410755, 0019549-25.2010.4.03.0000, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 25.10.10).

No mais, quanto ao pleito de expedição de ofício ao INSS, não assiste razão à parte autora, vez que compete a ela buscar os elementos necessários à comprovação do direito que alega fazer jus. É incumbência da parte autora diligenciar perante os órgãos administrativos para obter as informações que julgar necessárias, cabendo intervenção do Judiciário apenas em caso de comprovada negativa da administração em fornecer a documentação. Finalmente, quanto ao pleito genérico de produção de provas, razão assiste ao magistrado. Dessarte, já foi realizada perícia médica nos autos, a qual é suficiente para o deslinde da demanda.

Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo de perito do juízo, cujo laudo está anexado aos autos.

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso interposto** para conceder a tutela antecipada para implantação de auxílio-doença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003171-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003171-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AQUILES MANOEL DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP069741 JOSE RICARDO LEMOS NETTO
REPRESENTANTE : MARIA ARIOSVANIA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 13.00.00138-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em ação objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 61-62).

Alega, a autarquia agravante, ausência dos requisitos necessários à obtenção do benefício. Sustenta que a renda *per capita* no núcleo familiar é superior a ¼ do salário mínimo. Diz que há perigo de irreversibilidade do provimento antecipatório.

Requer a reforma da decisão agravada, revogando-se a tutela antecipada.

Decido.

O autor ajuizou ação, em 12.09.2013, objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, em razão de ser portador de "*transtorno do espectro autista - TEA*", sendo severo o seu grau de autismo (fls. 08-28).

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011 alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e

para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

(...)

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a 1/4 do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei nº 8.742/93.

É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

No caso do autor, ainda não houve a realização de perícia judicial, nem de estudo social.

Contudo, no concernente ao primeiro requisito, confere-se de relatório social da APAE - Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Bebedouro, datado de 05.08.2013, que o autor é atendido semanalmente "no

programa Estimulação Precoce, nas áreas de Psiquiatria, Fonoaudiologia, Psicologia e Serviço Social", por ter sido diagnosticado como portador de autismo (fls. 35-38).

Desse modo, o quadro apresentado se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.

Ressalte-se que o INSS não contesta a incapacidade do autor, apenas a miserabilidade (fls. 39-40).

Quanto ao requisito da miserabilidade, não houve realização de estudo social por profissional de confiança do juízo, não servindo, para tanto, a laudo da APAE de Bebedouro apresentado pela parte autora.

Além disso, os dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais demonstram que a mãe do autor auferia rendimentos em torno de um pouco mais de um (01) salário mínimo.

Assim, nada obstante todas as dificuldades relatadas na exordial e os tratamentos de que necessita o autor, tais como atendimento por fonoaudiólogo e psicólogo, não há que se desvirtuar o caráter do benefício pleiteado, que é o de atender pessoas em situação de extrema penúria, o que não se verifica no caso.

É dizer, não resta configurada a miserabilidade a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e revogar a antecipação da tutela.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009038-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009038-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: NAIR DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP020563 JOSE QUARTUCCI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG.	: 92.00.00005-8 2 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que determinou a incidência, sobre o débito do INSS, de "*juros até o trânsito em julgado do último 'decisum' proferido no TRF, que encerrou a discussão sobre os valores devidos*" (fls. 62-63).

Relata, a autarquia agravante, que foi citada para pagamento da conta de liquidação, tendo apresentado impugnação, que foi admitida como embargos à execução, em cujo processo foi proferida sentença transitada em julgado em 22.05.1996. A autora, contudo, apresentou nova conta de liquidação, o que ocasionou a oposição de novos embargos à execução, extintos sem resolução do mérito, bem como interpôs apelação de tal sentença, à qual foi negado provimento, acarretando ainda mais a demora na solução da execução, que é imputável à própria parte credora. Portanto, desde o trânsito em julgado ocorrido nos primeiros embargos à execução, em 22.05.1996, o atraso não decorreu de culpa da autarquia, "*mas por ato atribuível à própria autora e seu representante legal*", não havendo que se falar em mora a partir de 22.05.1996.

Requer seja rejeitada a conta apresentada às fls. 218/219 dos autos originários, determinando-se a expedição de ofício requisitório com base na conta a fl. 167 dos autos originários.

Decido.

Das peças constantes dos autos, verifica-se que a autora ajuizou ação, em 1992, objetivando a revisão de benefício previdenciário (mediante aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, correção dos 36 salários, nos termos da Lei nº 6.423/77, e incorporação dos expurgos inflacionários), que foi julgada procedente por sentença transitada em julgado em 16.07.93, sem recurso da autarquia (fls. 15-19).

Apresentada a conta de liquidação (fls. 20-33), o INSS apresentou impugnação (fls. 65-67), que foi recebida como embargos à execução (processo 058/92-A), sem apresentar conta com o valor que entendia correto.

Destarte, o juízo *a quo* proferiu sentença acolhendo o cálculo da parte autora, de fls. 159-167 dos autos originários (fls. 68-70), que transitou em julgado em 22.05.1996 (fl. 73).

Nada obstante, em abril/1997, a autora apresentou nova conta de liquidação sustentando que a incorporação dos expurgos inflacionários na renda mensal não fizeram parte da conta anterior (fls. 35-50).

Determinada nova citação, nos termos do artigo 730 do CPC (fl. 52), o INSS opôs novos embargos à execução - processo nº 058/92-B (fls. 74-75), extintos sem resolução do mérito, por sentença proferida em 08.09.1997, (fls. 82-83).

Contra tal sentença, a autora interpôs apelação (fls. 84-87), que foi desprovida (fls. 88-95), tendo transitado em julgado em **30.04.2010** (fl. 97).

Retornados os autos à primeira instância, determinou-se a remessa ao contador judicial (fl. 53), que apurou o valor total de **R\$ 23.299,04** (vinte e três mil e duzentos e noventa e nove reais e quatro centavos), atualizando monetariamente a conta de fls. 167 dos autos originários, nos termos do julgado, até setembro/2011, "*tendo sido aplicados juros moratórios, de forma globalizada e à capitalização simples, nos percentual de 0,5% ao mês, somente no interregno compreendido entre 04/1995 (mês da elaboração da conta - fls. 167) a 05/2010 (data do trânsito em julgado do v. acórdão)*".

Conquanto a parte autora, de fato, tenha colaborado com a demora na solução da execução, ao apresentar nova conta de liquidação, nada obstante o trânsito em julgado da sentença que julgou os primeiros embargos opostos pelo INSS, o fato é que a autarquia também não atuou com o devido zelo, conforme já ressaltado na decisão que negou provimento à apelação da parte autora aos segundos embargos à execução (fls. 88-95):

"(...)

A autora, titular de aposentadoria por velhice, concedida pelo INSS com DIB em 25/08/86, ingressou com ação revisional, em 10/02/92, visando à aplicação da súmula nº 260 do ex. TFR, correção dos trinta e seis salários-de-contribuição pela Lei nº 6.423/77 e incorporação de índices expurgados da inflação.

A ação foi julgada procedente, pelo Juízo da 2ª Vara da Comarca de Itapeva, em 29/05/93 (f. 53/56 dos autos principais).

Deploravelmente, a defesa do INSS, indiferente ou incompetente no sentido técnico, não apresentou qualquer recurso, e a sentença, malgrado em contraste com o ordenamento jurídico, transitou em julgado.

Em 08/05/95 a autora ingressou com a primeira execução (f. 155/167 dos autos principais).

Novamente, o INSS não defendeu os interesses da previdência social e não apresentou embargos à execução (f. 187).

Após, em 30 de abril de 1997 a autora, por seus advogados habituados com ações semelhantes, idênticas no pedido às que tramitam em Jaú e Avaré, ingressou com a execução teratológica requerendo o pagamento do valor de **R\$ 295.780,92** (duzentos e noventa e cinco mil setecentos e oitenta reais e noventa e dois centavos), para uma única exequente, concernente à famigerada **incorporação de índices expurgados da inflação**.

Porém, não será possível fazer valer o pedido da autora - de incorporação dos índices expurgados da inflação como reajuste na renda mensal -, por violar a legislação infraconstitucional a respeito da correção da renda mensal (art. 41 da Lei nº 8.213/91), sem falar na impossibilidade de convivência da incorporação requerida com o art. 58 do ADCT, por gerar *bis in idem*.

"(...)

É preciso pontificar que, seja no período da revisão do art. 58 do ADCT, seja nos demais, não é juridicamente possível a incorporação dos índices expurgados na renda mensal.

"(...)

Em que pese haver condenação para incorporar os índices inflacionários, no processo de conhecimento, em que o INSS foi muitíssimo mal defendido, tal parte remanescente do título executivo não pode medrar, pois se deve levar em conta os princípios encartados no art. 37, *caput*, da Constituição Federal, precipuamente a moralidade administrativa.

Cuida-se, assim, de caso em que o magistrado deve decidir sobre dois princípios constitucionais que colidem, devendo, para tanto, usar o bom senso e a razoabilidade.

Sim, inclusão dos expurgos inflacionários nos benefícios dos embargados deve ser considerada erro material, e em tributo à moralidade, à razoabilidade e à isonomia, não devem ser considerados para qualquer fim.

Vale referir o disposto no artigo **741, § único, do Código de Processo Civil**, dentro do contexto do esforço do uniformizar a jurisprudência a fim de evitar a enorme insegurança jurídica vigente no país.

Trata-se, portanto, de hipótese de **inexibibilidade do título executivo**.

"(...)

Correta, portanto, a sentença que indeferiu a pretensão de incorporação dos índices expurgados, mantendo o direito da autora às diferenças pertinentes aos outros pedidos."

Ressalte-se que os primeiros embargos à execução foram julgados improcedentes porquanto a autarquia apenas refutou os cálculos da parte autora, não apresentando conta com os valores que entendia corretos, bem como "*deixou a embargante de se manifestar sobre a impugnação, esclarecimentos da contadoria e especificar provas*" (fl. 69).

Ainda, se a resistência indevida da ré conduziu à necessidade da tutela jurisdicional, deve responder por toda a demora ocasionada pelos trâmites processuais, inerentes ao sistema, que conduzem a prazos mais dilatados de pagamento, até a plena satisfação do credor.

Por fim, não existe óbice à atualização do débito, nem determinação legal que impeça tal prática, razão pela qual deve prevalecer, para todos os efeitos, o valor efetivamente devido por ocasião da atualização da conta, permitindo-se a completa satisfação do crédito do segurado, fim último da tutela jurisdicional.

Nesse passo, não merece reforma a decisão que determinou a observância do trânsito em julgado da última decisão proferida por esta Corte, estando corretos os cálculos elaborados pelo contador judicial às fls. 217-219 dos autos originários, que apurou débito atualizado no valor de R\$ 23.299,04 (vinte e três mil e duzentos e noventa e nove reais e quatro centavos).

Portanto, sem razão a insurgência do agravante, nesse aspecto.

Acrescente-se que, não cabe, neste recurso, como pretende a autarquia, discussão a respeito do cabimento ou não de juros mora quanto ao período que abrange a data da conta atualizada pelo contador judicial até a inclusão no orçamento para pagamento do precatório, porquanto a decisão agravada não aborda tal questão, apenas determinando que, sobre o débito, incidam juros até a data da última decisão transitada em julgado (fl. 97).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009687-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009687-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : JOSE NILSON BARRETO
ADVOGADO : SP250754 GABRIELA BASTOS FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUANDRA PIMENTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00025421920124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria especial, indeferiu pedido de tutela antecipada, sob o fundamento de que, "*após prolação da sentença, o magistrado encerra seu ofício jurisdicional, remanescendo-lhe competência apenas para corrigir erro material ou de cálculo, ou, ainda, para verificar a existência dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença proferida*" (fls. 93 e verso).

Alega, o agravante, que deve ser observado o disposto no artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

Requer o deferimento da tutela antecipada, determinando-se a implantação do benefício de aposentadoria especial.

Decido.

Proferida a sentença de procedência do pedido de concessão de benefício, a tutela não mais pode ser antecipada pelo juízo *a quo*, devendo tal pedido ser deduzido na instância superior.

O que se tem na espécie é ato judicial que põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa, a ser

atacado pelo recurso de apelação.

Com efeito, conforme o artigo 463, incisos I e II, do Código de Processo Civil, "publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la: I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo; II - por meio de embargos de declaração."

Destarte, se a parte autora não deduziu pedido de antecipação de tutela na petição inicial, deve fazê-lo, ao menos, antes da prolação do provimento jurisdicional final.

Assim, a antecipação de tutela após a sentença somente seria viável em caso de embargos de declaração opostos por omissão, o que não ocorreu no presente caso.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PROCESSO CIVIL - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA APÓS A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - EXAURIMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL - ART. 463 DO CPC. 1 - A competência do Juízo de origem para antecipar a tutela depois de exaurida a prestação jurisdicional é matéria de ordem pública, que deve ser conhecida de ofício, independentemente de provocação da parte interessada. 2 - A tutela antecipada concedida pelo juiz singular após a decisão de mérito mostra-se incompatível com sua natureza precária e preventiva. 3 - Publicada a sentença, o juiz encerra seu ofício jurisdicional, sendo-lhe vedado deferir a antecipação dos efeitos da tutela (art. 463 do CPC), cuja apreciação caberá a esta Corte se interposta eventual apelação ou remessa oficial. 4 - Agravo provido. Cassada a tutela antecipada concedida. (AI 00343753220054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DE 24/11/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . DECISÃO PROFERIDA APÓS PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. TUTELA ANTECIPADA . APRECIÇÃO POR SUPERIOR INSTÂNCIA. 1. Contraminuta não conhecida, porquanto intempestiva. 2. Embora perdue o ofício jurisdicional do juiz após a publicação da sentença em que há resolução de mérito, é de se entender que com a efetivação de tal ato se finda a fase cognitiva do processo, de sorte que questões incidentes, como o é a tutela antecipada , não poderão ser apreciadas, pois já houve a resolução do bem da vida da ação, entregando ao jurisdicionado um provimento final, ainda que sujeito a reforma pela via recursal. 3. Já apresentado recurso de apelação contra a sentença, a antecipação da tutela deveria ser apreciada em oportunidade própria por superior instância incidindo, analogicamente, a regra do parágrafo único do artigo 800 do Código de Processo Civil. 4. Contraminuta não conhecida. agravo de instrumento provido. (AI 00575181620064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU de 28/06/2007)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA RECURSAL FEITO AO JUIZ DE PRIMEIRO GRAU APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL PARA A APRECIÇÃO. I - Consoante o disposto no artigo 463, do Código de Processo Civil, após a publicação da sentença, o magistrado encerra seu ofício jurisdicional, remanescendo-lhe competência apenas para corrigir erro material ou de cálculo, ou, ainda, para verificar a existência dos pressupostos de admissibilidade de eventual recurso interposto contra a sentença proferida. II - In casu, interposto recurso de apelação, a competência para a concessão da antecipação da tutela recursal, passa a ser do tribunal, porquanto a matéria impugnada, à vista do efeito devolutivo, deve ser conhecida pela Corte, já não mais existindo competência do juiz de primeiro grau. II - Agravo legal improvido. (AI 00058674720034030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 de 19/05/2008)

Destarte, manifestamente inadmissível agravo de instrumento interposto de decisão do juízo *a quo*, que indeferiu antecipação de tutela após a prolação da sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

2014.03.00.011280-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : APARECIDA SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP193429 MARCELO GUEDES COELHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 30020368820138260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 34).

Alega, a autarquia agravante, que "o núcleo familiar, composto de apenas 2 pessoas, auferir renda mensal no valor de R\$ 1.025,58 (e não apenas um salário mínimo, como informado no estudo social)". Sustenta que há perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, o provimento do recurso, revogando-se a tutela antecipada.

Decido.

A autora ajuizou ação objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada (fls. 12-19).

Relata que, além da idade avançada, é portadora de diversas enfermidades, estando impossibilitada de realizar qualquer atividade laborativa. Diz que a renda familiar, composta pela aposentadoria do marido, é insuficiente para sobrevivência de ambos.

O Ministério Público opinou pelo deferimento da tutela antecipada (fl. 32).

O juízo *a quo*, tendo em vista o conteúdo do estudo social, deferiu a antecipação de tutela para determinar a implantação de benefício assistencial, sob o fundamento de que a autora "*tem 72 anos de idade e vive em núcleo familiar vulnerável do ponto de vista sócio-econômico, com renda familiar totalmente consumida pelas despesas ordinárias*" (fl. 34).

O requerimento administrativo apresentado em 17.09.2013 foi indeferido sob o fundamento de que "a renda mensal bruta familiar, dividida pelo número de seus integrantes, ser igual ou superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo vigente na data do requerimento" (fl. 23).

Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.

Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.

O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.

Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei nº 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.

A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei nº 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão.

A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

(...)

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.

Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.

O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.

Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.

De acordo com estudo social realizado em 07.02.2014, o esposo da autora é aposentado e recebe um salário mínimo. Quanto à autora, além da idade avançada, "*foi submetida há cinco anos a cirurgia cardíaca, tendo colocado duas pontes de safena. Teve trombose e tem osteoporose*", estando impossibilitada de trabalhar (fls. 29-31).

Contudo, conforme extrato do CNIS anexado pelo INSS à fl. 39, o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição no valor de R\$ 1.025,58 (mil e vinte e cinco reais e cinquenta e oito centavos).

Além disso, conforme o estudo social, a autora reside imóvel próprio, com dois quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, consistente em "*casa de alvenaria, forro de madeira, piso de cerâmica. Cozinha e banheiro com revestimento nas paredes*", estando em "*bom estado de conservação*" e guarnecida de móveis e eletrodomésticos.

Assim, não há que se desvirtuar o caráter do benefício pleiteado, que é o de atender pessoas em situação de extrema penúria, o que não se verifica no caso.

É dizer, não resta configurada a miserabilidade a ensejar a antecipação dos efeitos da tutela.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e revogar a antecipação da tutela.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012084-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012084-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : HELENA DE ABREU BARONI espolio
ADVOGADO : SP066390 PAULO ESPOSITO GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02003660919904036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, em fase de execução, indeferiu pedido de destaque dos honorários contratuais (fl. 53).

Relata, a parte agravante, que após o falecimento da autora, "remanescem, em favor de seus sucessores, valores liquidados e homologados a serem pagos em cumprimento do decidido na fase de conhecimento". Diz que já houve expedição de ofício requisitório e pagamento relativo às verbas sucumbenciais. "Todavia, como não houve habilitação dos herdeiros, não foi pago o montante principal, inicialmente devido à autora, e sobre o qual o advogado tem crédito contratual à razão de 30%". Destarte, foi requerido o destaque da verba honorária, "expedindo-se, somente com relação a ela, o ofício requisitório" (fl. 03).

Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se "*o destaque e pagamento da verba honorária aos advogados*" (fl. 09).

Decido.

Dispõe o artigo 499 e §1º, do Código de Processo Civil:

"O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

§ 1º Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial."

Cumpra distinguir parte e terceiro.

Ilustro com o conceito de Vicente Greco Filho (In: "Da intervenção de terceiros", 3ª ed., São Paulo: Saraiva, 1991, p. 35): "Terceiro é o legitimado para intervir que ingressa no processo pendente entre outras partes, sem exercitar direito de ação próprio ou de outrem".

Mais pura é a definição de Pontes de Miranda (In: "*Comentários ao Código de Processo Civil*", tomo VII, Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 73): "*é qualquer interessado que não tenha tomado parte na causa*".

Daí que, quem não é parte no processo, é terceiro.

Uma das formas de ingresso na relação processual ocorre com o recurso de terceiro juridicamente prejudicado. Deve demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

Vicente Greco Filho, obra citada (pp. 101/102), com propriedade esclarece:

"Ao recorrer, deve o terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial (art. 499, § 1º). **A rigor, não é bem o nexo de interdependência entre o interesse e a relação jurídica discutida que deve ser demonstrado; o que deve ser demonstrado é o nexo de interdependência entre as relações jurídicas (a discutida e a de que o terceiro é titular), daí decorrendo o interesse de recorrer.** Como se vê, podem recorrer quem poderia ter sido assistente, ou outro interveniente, e não o foi. Além deles, podem também recorrer como terceiros prejudicados aqueles que, não tendo participado do contraditório, seriam prejudicados se a sentença fosse eficaz contra eles, caso tivessem sido partes. Por exemplo, alguém que deveria ter sido litisconsorte necessário, mas não foi citado, pode recorrer como terceiro apenas para pleitear a nulidade da decisão." (gn)

Na hipótese, trata-se de indeferimento de 'destaque' e 'pagamento' dos honorários advocatícios contratuais no montante fixado em contrato, daí que legitimado a recorrer é o advogado, no caso o Dr. Paulo Esposito Gomes, na condição de terceiro juridicamente prejudicado, nos termos do §1º do artigo 499 do Código de Processo Civil, em defesa de direito próprio.

Nota-se que o pedido, em sede de agravo de instrumento, é o de reforma da decisão agravada a fim de que seja deferido "o destaque e pagamento" da verba honorária contratual, no importe de 30% do montante principal.

Frise-se, portanto, que o "*interesse jurídico*" em recorrer é do advogado, porquanto a decisão lhe causa prejuízo - entendimento que pode ser extraído com facilidade dos argumentos trazidos em agravo -, e não da parte autora, cuja ausência de interesse recursal é patente, uma vez que a decisão impugnada não atinge direito seu.

Acrescente-se, por fim, que, ainda que houvesse legitimidade da parte agravante, trata-se de requerimento indeferido anteriormente por duas vezes (fls. 36 e 39), sendo que pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o lapso recursal.

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para recurso, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001250-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001250-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : IDALINA MARTINS VEIGA
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00018-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, fls. 69/71, julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/18, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 23.03.1950), realizado em 28.05.1966, qualificando o marido como pintor e homologado o desquite em 19.04.1974 (fls. 08);
- carteira de pescador profissional, emissão em 07.04.2003 com vistos anuais de 2006 a 2008 (fls. 14/16);
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 11.07.2012 (fl. 17/18).

A Autarquia juntou, a fls. 25/56, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora possui cadastro como contribuinte individual/empresário, qualificada como proprietária do estabelecimento Bar e Merceria Martins, no município de Fernandópolis, com início de atividade em 06/06/1983 e fim da atividade em 30/06/1983, tendo recolhido contribuições, como contribuinte individual, inscrição nº 1.116.939.599-0, de 10/2005 a 11/2005, como segurado especial, constando, ainda, que o seu ex-marido recebe benefício de aposentadoria por invalidez, atividade comerciante.

Em depoimento pessoal, fls. 63-mídia, a requerente afirma que sempre laborou em atividade rural.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 63-mídia, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei

8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que o extrato Dataprev, indica que a autora tem cadastro como contribuinte individual, empresário, qualificada como proprietária do estabelecimento Bar e Mercearia Martins, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o registro cível e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por invalidez, atividade comerciário.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007872-32.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007872-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : FABRICIO CEDRO DIAS DE AQUINO (Int.Pessoal)
: MS0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO DO ESTADO DE MATO
: GROSSO DO SUL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS081019B VANIA BARROS MELGACO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000365020118120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 103/104, proferida em 21/05/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que decorrido o prazo estabelecido pelo experto judicial para retomada das atividades laborais.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/44, dos quais destaco:

- comunicado de deferimento de pleito de auxílio-doença, com concessão até 01/09/2011 (fls. 12).

A parte autora, qualificada como "pedreiro", contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "tendinopatia do ombro esquerdo" e "espondilodiscoartrose cervical (complexo disco-osteofitário) C5-C6", concluindo pela "incapacidade laborativa total e temporária", com sugestão de afastamento "por 120 dias".

Verifica-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos, além do que percebeu benefício de auxílio-doença até 01/09/2011 e ajuizou a demanda em 16/12/2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as enfermidades do requerente, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja

superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (01/09/2011), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/09/2011 (data da cessação na via administrativa). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/09/2011, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008162-47.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008162-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORTA LOPES MOREIRA
ADVOGADO : MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MUNDO NOVO MS
No. ORIG. : 11.00.01898-8 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural. A r. sentença de fls. 80/83, proferida em 25/11/2013, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 11/01/2010, compensando-se as parcelas já pagas a título de auxílio-doença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do laudo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não é o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/27.

Extrato do CNIS, de fls. 41/42, informa percepção de benefício de auxílio-doença de trabalhador rural, no período de 05/03/2008 a 10/2011.

A parte autora, qualificada como "trabalhadora rural", contando atualmente com 39 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "visão subnormal em ambos os olhos", concluindo pela "incapacidade laborativa" sendo que, "de acordo com a idade, grau de instrução e patologia da requerente, não é elegível para reabilitação". Como visto, os extratos do sistema Dataprev juntados aos autos a fls. 41/42 apontam o reconhecimento da atividade campesina da requerente.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade laborativa sem possibilidade de reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO

BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto de prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha efetivamente trabalhado, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação de valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial em 27/10/2011, momento em que a Autarquia Federal tomou ciência da pretensão da autora (fls. 30).

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27/10/2011. Concedo de ofício a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2014.03.99.010007-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ALNIZIO EUGENIO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00065-4 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposo de Anaide Jacinto de Souza, falecida em 01.12.11, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº

8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cuius*, donde derivaria sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam valor adrede estabelecido, nem tampouco determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprido ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pela falecida, conforme certidão de casamento, celebrado em 15.10.56, e certidões de nascimento dos filhos que a finada teve com o autor, em 1958, 1961, 1967, 1972, 1976 e 1980, em que o demandante está qualificado como lavrador (fls. 12/18).

Tal documentação constitui indício forte de que, realmente, a falecida trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge, razão pela qual esta Corte tem entendido que tais documentos configuram início de prova material.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

(...).

4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cuius* trabalhou na atividade rural até sofrer um derrame (fls. 60/61).

A certeza do exercício da atividade rural do finado e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos. Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por

disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do CPC, ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cuius* é presumida, conforme certidão de casamento e óbito de fls. 12 e 24.

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Finalmente, cumpre consignar que o fato de a falecida receber benefício assistencial ao idoso desde 20.05.04 não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que, na qualidade de trabalhador rural, o finado faria jus à aposentadoria por idade previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, que estabelecem:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.
§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."*

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito. Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cuius que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu,

assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da citação, observada a prescrição quinquenal, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010076-49.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010076-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SALVADORA PAULINO
ADVOGADO : SP240803 ELISIANE CRISTINA BOÇO DO ROSÁRIO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08000457120138120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 27/11/2013, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V da CF, a partir do requerimento administrativo.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e **declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93**. Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Na demanda ajuizada em 15/01/2013, a autora, nascida em 05/05/1967, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/59.

Laudo Pericial em 18/06/2013, conclui que a requerente é hipertensa e apresenta disritmia cerebral que prejudica o trabalho. Além disso, apresenta dispnéia aos médios esforços. A paciente possui baixo grau de escolaridade (4ª série) e foi trabalhadora rural e doméstica. A situação é passível de recuperação. A Incapacidade é parcial e temporária. Pode exercer outro tipo de atividade que não necessite de esforço físico. Relata dificuldade para enxergar.(fls.130/132).

Veio o estudo social em 03/10/2013, informando que a autora reside com seu companheiro (54 anos). A requerente possui três filhos do casamento anterior, vivendo em casa própria adquirida pelo governo estadual. Casa de alvenaria, piso frio e telhas romanas. Conta com sala, cozinha, dois quartos e um banheiro, em boas condições de higiene e organização. O mobiliário que garante a casa é o essencial para o conforto. A renda é composta do salário do companheiro (diarista rural), do filho William que trabalha em uma madeireira e da filha Aitana que além de trabalhar como secretária na Escola Orliene Marcon, recebe o valor de R\$ 120,00 à título de pensão alimentícia. Consta que a requerente recebia Bolsa Família, tendo sido suspenso após os filhos deixarem a escola. Consta que sozinha não consegue suprir suas necessidades básicas, porém, seu companheiro mais os filhos como estão trabalhando, os auxiliam com suas despesas, já que o tratamento especializado é oferecido pela rede pública de saúde.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Verifico que a requerente não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2014.03.99.011761-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIANA PEREIRA DA SILVA PASIANOTO
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00044-4 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/30, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.11.1954), qualificando o marido como lavrador;
- ficha de filiação do marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piraju, de 1975 a 2002;
- CTPS do cônjuge, com vínculos empregatícios, de 02.07.1971 a 10.10.2002, em atividade rural e de 04.06.2004 a 03.09.2004, em atividade urbana;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 25.01.2013.

A Autarquia juntou, a fls. 45/54, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o cônjuge possui vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário, desde 14.12.2006.

Em depoimento pessoal, a fls. 73, declara que trabalhou na Fazenda Ipiranga até o ano de 2002 na lavoura de café. Informa que fazia serviço de limpeza na sede da fazenda.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 73, são vagos, imprecisos e genéricos e contraditórios quanto à atividade rural exercida pela autora. Relatam que a autora cuidava na horta da fazenda. Declaram que a requerente prestava serviços de limpeza.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que, a autora em seu depoimento afirma que exerceu função campesina até o ano de 2002, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Observa-se que os depoimentos são contraditórios, a autora afirma que trabalhava na cultura de café, enquanto as testemunhas afirmam que cuidava da horta.

Esclareça-se que dos depoimentos extrai-se que a autora trabalhava na limpeza da fazenda, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev demonstra que o marido recebe aposentadoria por contribuição, comerciário, não sendo possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29924/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035277-68.1999.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIO JOSE ZAFANELLA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 98.00.00001-4 1 Vr SAO SIMAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do interregno compreendido entre 20.06.1953 a 01.12.1959, sem anotação em CTPS que somados aos demais períodos de trabalho já reconhecidos pelo ente autárquico, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício na sua forma integral.

Documentos (fls. 05/15).

A r. sentença de primeiro grau (fls. 49/51) julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de trabalho reclamado pelo autor e condenando o INSS aos consectários nela especificados.

Pela decisão de fls. 84/85 foi anulada a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo *a quo*, a fim de que seja apresentada cópia do processo administrativo que resultou na concessão da aposentadoria por tempo de serviço e para que, após, seja proferida nova decisão, restando prejudicada a remessa oficial e a apelação do INSS. Ofício ao ente autárquico (fl. 95).

Resposta engastada na folha 101, dando conta que o processo administrativo referente ao benefício n. 088.420.019-1 não foi localizado no arquivo.

Nova sentença foi proferida (fls. 113/116), julgando procedente o pedido inicial para reconhecer o tempo de serviço descrito na inicial (20.06.1953 a 1.1.1959), determinando sua averbação. Verba honorária e consectários nos termos nela especificados.

Sentença submetida à remessa oficial.

O ente autárquico, em suas razões recursais, sustenta que o labor que pretende ver reconhecido não restou demonstrado nos autos de forma cabal. Subsidiariamente, requer que os juros de mora e a correção monetária sejam fixados nos termos da Lei n. 11.960/2009, que os honorários advocatícios sejam fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, conforme Súmula n. 111 do STJ.

Com contrarrazões (fls. 127/134).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese dos autos.

Pretende-se reconhecimento de tempo de serviço prestado como balconista, no interregno compreendido entre 20.06.1953 a 01.12.1959, na empresa de secos, molhados e bebidas alcoólicas de Antônio Pasquini.

No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

I - (...)

II - (...)

III - (...)

V - (...)

VI - (...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o art. 131 do CPC propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Assim, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, uma vez que não portam valor adrede estabelecido nem determinado peso por lei atribuído. A qualidade e a força que entende possuírem ficam ao seu alvedrio.

Todavia, verifica-se que a parte autora logrou êxito em trazer documentos hábeis a comprovar o efetivo labor no interregno compreendido 20.06.1953 a 01.12.1959. Vejamos:

- cópia do livro de registro de empregados da firma Casa Pasquini sito à Rua Martinho Prado Júnior, n. 12, São Simão (fls. 06/07 e 11/12) contemporâneos à época da prestação do serviço, declinado data de ingresso, data de saída (demissão a pedido) e registro de férias;

- certidão da Prefeitura Municipal de São Simão datada de 29 de agosto de 1972 (fl. 08) que certifica a existência do estabelecimento comercial, bem como a data do encerramento das atividades (27.07.1972), e;

- documento datado de 02 de janeiro de 1942 com firma reconhecida na mesma data atestando a compra pelo sr. Antonio Pasquini do estabelecimento comercial Casa Pasquini.

Desta forma, restou demonstrado o efetivo labor empreendido sem registro em CTPS, devendo-se computar no tempo de serviço do autor o período de **20.06.1953 a 1.12.1959**, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Nesse sentido confira-se a ementa que a seguir transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE LABORATIVA. PROVA.

1.-*Havendo indício de prova material razoável, respaldada por prova testemunhal idônea, é de se reconhecer o tempo de serviço comum urbano, posto que sem registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social.*

2.-*Não é ônus do segurado empregado comprovar nos autos o recolhimento das contribuições previdenciárias dele recolhidas por seu empregador, sujeito à fiscalização do INSS.*

3.-*A falta de registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social não implica qualquer modificação nas relações previdenciárias e tributárias, ditadas pela legislação específica, razão por que é inexigível indenização pela omissão debitada ao empregador, concernente ao recolhimento de contribuições previdenciárias.*

4.-(...)

5.-(...)

6.-*Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.*

(TRF 3ª Região, 1ª Turma; AC - 590469, Proc.: 200003990258759/SP; Relator : Desemb. Andre Nekatschalow; v.u., j. em 24/06/2002, DJU 21/10/2002, Pág.: 283).

Deverá, portanto, ser acrescido ao tempo de serviço reconhecido administrativamente 6 (seis) anos e 5 (meses), o que resulta em mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus, portanto, à revisão da aposentadoria já concedida, majorando-se o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício.

Ante a ausência de recurso da parte autora e ausência de requerimento administrativo, as diferenças respectivas serão pagas a partir da data da citação (fl. 18-verso), observada a prescrição quinquenal.

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para determinar que as diferenças apuradas serão pagas a partir da citação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS** para fixar a verba honorária, a correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FLAVIO JOSÉ ZAFANELLA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja revisado o benefício de aposentadoria por tempo de serviço n. 42/88.420.019-1 (fl. 07), com renda mensal inicial a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016968-23.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.016968-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : RAUL BORGES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
No. ORIG. : 02.00.00067-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Tratam-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal (fls. 99/103) contra decisão monocrática (fls. 91/94) que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **negou seguimento ao recurso de apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença que julgara **improcedente** pedido de concessão de "benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência" (fls. 63/65).

Sustenta o órgão Ministerial a existência de **omissão** no julgado, à medida que, acerca do quesito miserabilidade, não houve menção à aplicação dos artigos 20, § 1º, da Lei 8.742/93 e 16 da Lei nº 8.213/91, sendo que não poderiam ser considerados, para efeito de apuração de núcleo familiar, a irmã, o cunhado e a sobrinha da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

Quanto aos embargos declaratórios opostos pelo Ministério Público Federal, os incisos I e II, do artigo 535, do Código de Processo Civil, dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão; em face da ausência de quaisquer das circunstâncias supramencionadas, seria de se impor a rejeição do recurso.

Entretanto, ao reconhecer o manifesto caráter infringente dos embargos de declaração (real intenção de reverter o julgado), com fulcro no Princípio da Fungibilidade, recebo os declaratórios como agravo legal, uma vez que a pretensão da parte embargante não se enquadra na finalidade do recurso por ela manejado, qual seja, de sanar

omissão, contradição ou obscuridade que eventualmente existam na decisão recorrida.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1 - Tendo em vista o caráter infringente dos presentes embargos de declaração e os princípios da fungibilidade e instrumentalidade das formas, recebo os embargos como se agravo regimental fossem.

(...).

V - Agravo regimental improvido, com imposição de multa." (EDcl no AREsp 86079/SP, 2011/0205782-4, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, v.u., DJe 30.03.12)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO INSTITUTO DA COISA JULGADA - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - ÓBICE DO ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA DESTA CORTE - AGRAVO IMPROVIDO." (EDcl no REsp 1207303/RS, 2010/0151833-3, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, v.u., DJe 15.0312)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO TRATADA EXPRESSAMENTE NO ACÓRDÃO RECORRIDO. PROCURAÇÃO. AUTENTICAÇÃO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1 - Improsperável a alegação do recorrente de ausência de prequestionamento e dialeticidade, eis que a matéria relativa à multa do art. 475-J foi devidamente tratada pelo tribunal de origem no acórdão recorrido e suficientemente impugnada pelas razões do recurso especial.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no AREsp 7365/MS, 2011/0092711-0, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, v.u., DJe 27.03.12)

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL, COM PEDIDO DE EFEITOS INFRINGENTES. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA. REVISÃO. CONCESSÃO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. RETROAÇÃO. PARA NOVO CÁLCULO DA RENDA MENSAL - RMI. POSSIBILIDADE. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 05/10/88 E 05/04/91. "BURACO NEGRO". RECÁLCULO E REAJUSTE COM APLICAÇÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

1 - Evidenciando o manifesto caráter infringente dos embargos, são eles recebidos como agravo regimental, com fulcro no Princípio da fungibilidade, uma vez que a pretensão da embargante não se coaduna com a finalidade dos declaratórios de sanar omissão, contradição ou obscuridade que, porventura, existam na decisão recorrida.

2. (...).

3 - embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se dá provimento." (EDcl no AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1217199/PR, 2010/0191646-9, 5ª Turma, Rel. Des. Conv. TJ/RJ Adilson Vieira Macabu, v.u., DJe 27.04.12)

Tenho para mim que assiste razão ao *Parquet*.

Aduz a parte embargante que a r. decisão monocrática terminativa, proferida pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca, é omissa quanto à análise do conjunto familiar em que estaria inserida a parte autora, de modo que o conceito a ser admitido, de núcleo familiar, encontra-se descrito nos art. 20, §1º, da LOAS c.c. art. 16 da Lei nº 8.213/91; transcrevo, pois, o teor da decisão:

"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 11) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido, deixando de condenar o ora apelante ao pagamento dos encargos de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 63/65).

Inconformada, apelou a parte autora (fls. 67/72), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 80/83, a D. Representante do Parquet Federal Dra. Mônica Campos De Ré opinou pelo provimento do recurso.

Dispensada a revisão na forma regimental.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

In casu, a alegada incapacidade do demandante - com 38 anos à época do exame - restou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 42/46). Afirma o esculápio encarregado do exame que o autor é portador de esquizofrenia, apresentando incapacidade total e permanente para o trabalho. Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN n.º 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser **objetivamente** considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia n.º 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "I. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto

Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36 emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprido ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, **as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60** (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), **"não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado"** (fl. 80), e **despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitadas, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas** (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus) Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

No entanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Observo que o estudo social acostado a fls. 48/49, realizado em 30/5/03, demonstra que o autor reside com sua irmã, Sra. Aparecida Borges de Oliveira, de quarenta e quatro anos, do lar, seu cunhado, Sr. Antônio Oliveira, de cinqüenta e oito anos, e sua sobrinha Ana Carolina Borges Oliveira, de quatorze anos, estudante, em imóvel próprio, com cinco cômodos, em boas condições, com "piso cerâmico, forro de madeira, construção bem conservada" (fls. 49), sendo os móveis "o suficiente para a comodidade do lar" (fls. 49) e "o equipamento eletrônico se limita a um televisor de 20 polegadas" (fls. 49). A renda familiar mensal é de **R\$350,00**, provenientes do benefício previdenciário recebido por seu cunhado. "O autor recebe medicamentos da UNISAM" (fls. 49). O estudo social foi elaborado em 30/5/03, data em que o salário mínimo era de **R\$ 240,00**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

(salientei, nesta oportunidade)

Com efeito, o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Senão vejamos.

O autor ajuizou a presente demanda em **25/04/2002**, objetivando benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Carta Magna, sob alegação de ser portador de deficiência.

Foram acostados documentos (fls. 06/10); deferida a justiça gratuita (fl. 11).

Relatório de perícia médica (fls. 42/46).

Laudo social (fls. 48/49).

A r. sentença prolatada em **09/09/2003** julgou **improcedente** o pedido, sem condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, em virtude da gratuidade lhe concedida (fls. 63/65).

Apelação ofertada pela parte autora (fls. 67/72), pela reforma integral da sentença.

Contrarrazões recursais em fls. 74/76.

Ascenderam os autos a esta Corte, sobrevivendo parecer da Procuradoria Regional da República (fls. 80/83).

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme

dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial, asseverando que a mesma padece de "esquizofrenia", descrito, ainda, "se tratar de pessoa absolutamente incapaz de gerir sua

vida e administrar seus bens de modo consciente e voluntário".

Já a investigação social elaborada revela que a parte autora reside com 01 irmã, cunhado e 01 sobrinha menor, em idade escolar, cabendo ressaltar que, embora o autor esteja sob cuidados de sua irmã, este último núcleo formado por 3 pessoas, considera-se-o distinto, para fins de exame da situação econômico-social da parte autora.

A moradia familiar é descrita como própria, simples, porém em boas condições de conservação.

A renda familiar corresponderia a R\$ 350,00 percebidos pelo cunhado do autor, a título de benefício previdenciário; segundo o laudo, tanto o autor quanto seu cunhado são enfermos, e sua irmã não pode exercer trabalho, haja vista a necessidade de cuidar de ambos.

Foram relatados gastos mensais com medicação no importe de R\$ 70,00, sendo que o autor também receberia medicamentos da UNISAM.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Não há recursos obtidos para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso adquirida/readquirida a capacidade laboral e/ou a autossuficiência econômica, a cassação do benefício.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **23/07/2002** (fl. 16vº) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30(trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO**

LEGAL para, reformando a decisão de fls. 91/94, **DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE**

AUTORA, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A**

ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001343-77.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001343-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDO SILVANO
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais e sua conversão em tempo de serviço comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço .
Documentos (fls. 11/94).

A sentença (fls. 126/135-verso) julgou procedente o pedido para condenar o réu a implantar o benefício de aposentadoria por tempo/contribuição, desde a data do requerimento administrativo em 14/05/2005, com a conversão do tempo exercido em atividade especial de 06.04.1971 a 17.10.1975, 01.10.1983 a 30.06.1985, 01.08.1985 a 16.11.1987, 01.12.1987 a 11.07.1989, 01.08.1989 a 17.01.1992, 03.02.1992 a 25.11.1993 e 01.03.1994 a 02.12.1995. Consectários, honorários advocatícios e custas fixados.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O ente autárquico interpôs apelação sustentando, em síntese, a não superação do nível de ruído legalmente permitido nos períodos pleiteados, motivo pelo qual não faz jus à concessão do benefício concedido.

Subsidiariamente, sustenta que os juros de mora devem ser fixados em 6% (seis por cento), bem como que os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 5%.

Com contrarrazões (fls. 158/164).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço :

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito tempo ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme

a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO . LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL . POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei n.º 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei n.º 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto n.º 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto n.º 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto n.º 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído , para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto n.º 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC n.º 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei) (STJ, Resp. n.º 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído , poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico). Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial , a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído , calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória n.º 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)"

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO . IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO . CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM

COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. (...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC n° 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A ex tempo raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC n° 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM.

APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDO S SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruído s superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.

3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do

STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO

Quanto ao efetivo labor prestado pelo autor no período compreendido entre **06.04.1971 a 17.10.1975** (documentos de fls. 25 e 27 e laudos periciais de fls. 26 e 28), devem ser considerados especiais pela exposição habitual e permanente ao agente nocivo ruído, superior a 81 decibéis, em razão do disposto no código 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79.

A atividade desempenhada pelo requerente durante os períodos de 01.10.1983 a 30.06.1985, 01.08.1985 a 16.11.1987, 01.12.1987 a 11.07.1989, 01.08.1989 a 17.01.1992, 03.02.1992 a 25.11.1993 e 01.03.1994 a 02.12.1995 (fls. 31/37 - submissão de modo habitual e permanente - agentes minerais: cal, cimento e areia para confecção de argamassa. Intempéries: sol, chuva, frio e umidade. Acidentes: soterramento, choque elétrico, queda de objetos e de pessoas devido a altura de edifícios em construção), deve ser considerada especial, vez que expressamente enquadrada no código 2.3.3 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64. Sendo assim, no presente caso, em **07.12.2005**, convertidos em comum os períodos de labor especial (06.04.1971 a 17.10.1975, 01.10.1983 a 30.06.1985, 01.08.1985 a 16.11.1987, 01.12.1987 a 11.07.1989, 01.08.1989 a 17.01.1992, 03.02.1992 a 25.11.1993 e 01.03.1994 a 02.12.1995) e somados aos demais períodos incontroversos (CTPS), a parte autora já possuía mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria na sua forma integral.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido aquele fixado na sentença, qual seja, 07.12.2005 (requerimento administrativo - fl.76).

Mantenho a verba honorária fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da

Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO APELO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para determinar que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **ARLINDO SILVANO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, DIB em 07.12.2005** (fl. 76), com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006932-11.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006932-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : VALDECIR APARECIDO PEREIRA
ADVOGADO : SP275693 JEFFERSON RENATO FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSSJ > SP
No. ORIG. : 00069321120074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Da decisão que indeferiu a tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo de instrumento, que restou prejudicado em face da decisão proferida.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação (16/07/2007), ficando condicionada a sua suspensão à reabilitação profissional do autor. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da r. sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora em que requeria a concessão da aposentadoria por invalidez, não foram acolhidos.

Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.

Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 203/207) atesta que o autor é portador de "(...) *osteoartrose lombar com discopatia protusa, lesões osteomusculares no ombro e radiculopatia moderada a esquerda e leve a direita.*" E, respondendo ao quesito de nº 05 do autor, refere que "*Não foi encontrada incapacidade no exame feito.*"

Dessa forma, não restando comprovada a existência de incapacidade laborativa, não faz jus ao benefício pleiteado, impondo-se a reforma da r. sentença.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001699-38.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001699-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2329/5184

ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : TEREZA BERTUCCIO e outro
: SABRINA BERTUCCIO
ADVOGADO : SP073645 LUIZ ROBERTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00016993820074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que as autoras eram dependentes do falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (29.10.1999), possuía a condição de segurado.

A r. sentença de fls. 171/174, proferida em 24.02.2011, julgou procedente o pedido pra condenar o réu a conceder o benefício de pensão por morte às autoras, nos termos do artigo 59 da Lei 8213/91, a partir de 11.01.2007 (DER - fls. 67). Condenou ainda o demandado a efetuar o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, desde o vencimento de cada prestação do benefício, e acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais (ERESP 727842), acumulada mensalmente, calculados da data da citação (a partir de quando a correção monetária não deve mais ser computada separadamente, já que incluída na mencionada taxa) até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado. Sem custas. Condenou a Autarquia-ré nos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, corrigidos monetariamente.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia requer a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

As autoras sustentam, em síntese, a inoccorrência da prescrição, em razão da existência de dependente absolutamente incapaz, motivo pelo qual o benefício é devido desde a data do óbito, e pleiteia o necessário reconhecimento de todas as condições do contrato de trabalho do *de cuius*, inclusive a remuneração, que teve média mensal de R\$ 1000,00, conforme documentos emitidos pelo empregador, valor este que deve integrar o período básico de cálculo do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de que não estava presente hipótese de intervenção no feito.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subseqüentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da co-autora Tereza Bertuccio (fls. 13); cédula de identidade da co-autora Sabrina Bertuccio, nascida em 16.06.1992; certidão de óbito (tradução por tradutor público e intérprete comercial) de Orlando Bertuccio, marido e pai das autoras, ocorrido em 29.10.1999, em razão de parada cardíorrespiratória não traumática; o falecido foi qualificado como de nacionalidade italiana, engenheiro eletrônico, com 51 anos de idade, casado com a co-autora Tereza, residente na R. Alzaga, n. 3892, Caseros; o documento foi emitido pela Direção Provincial do Registro das Pessoas / Ministério de Governo e Justiça, Província de Buenos Aires, República Argentina; certidão de casamento da co-autora Tereza com o falecido, em 19.02.1977; CTPS do *de cujus*, com anotação de um vínculo empregatício mantido com a Mercedes Benz do Brasil S/A, de 06.07.1976 a 31.10.1991; certidão de nascimento da co-autora Sabrina; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 11.01.2007. Posteriormente, as autoras apresentaram cópia do processo administrativo, destacando-se, entre os documentos ali constantes, uma declaração prestada em 25.02.1998 pela empresa "Indústria e Comércio Lavill Ltda", informando que o falecido era engenheiro consultor junto a tal empresa, desenvolvendo atividades de pesquisa desde dezembro de 1997, recebendo remuneração média mensal de R\$ 1000,00 (mil reais), fls. 59.

As autoras apresentaram, ainda: outra declaração da referida empresa, emitida em 03.09.2009, informando que o falecido era engenheiro consultor e desenvolveu atividades de pesquisa de dezembro de 1997 a março de 1999, recebendo remuneração média e R\$ 1000,00 (fls. 105); um documento (original e tradução por tradutor público e intérprete comercial) emitido pelo Regime Nacional de Seguridade Social (Argentina) / cancelamento de inscrição, mencionando atuação junto à Daymlyer Chrysler Argentina S.A de 02.01.1992 a 10.03.1993 (fls. 127/128); carteira de inscrição do falecido (indicando as autoras, e outras pessoas, como dependentes) no plano "Universal Saúde Assistência Médica", com validade até 31.01.1999; impresso de "relação de funcionários para almoço no mês de novembro", constando, entre outros, o nome do autor e os nomes de Mauro Silvio e Arlindo Inácio, posteriormente ouvidos como testemunhas (fls. 141); outra relação de funcionários para almoço, sem indicação do mês, nele constando os mesmos nomes; comprovantes de depósitos bancários realizados em favor do falecido em 20.11.1998, 04.09.1998, 20.10.1998 - fls. 146/148 (a empresa informa, a fls. 138, que foi a responsável pelos depósitos).

Foram ouvidas três testemunhas (Mauro Silvio Rocha Pereira, Gilson Roberto de Lima e Arlindo Inácio da Silva), que declararam ter trabalhado na empresa Indústria e Comércio Lavill no período em que o *de cujus* lá trabalhou, fornecendo detalhes sobre o trabalho por ele exercido. Mencionou-se, por exemplo, que estava lá nos dias úteis, das 7 ou 8 às 17 horas; que almoçava num restaurante contratado pela empresa e tinha direito ao convênio médico e auxílio alimentação como os demais funcionários. Uma das testemunhas acrescentou que trabalhava diretamente com o falecido: enquanto o *de cujus* fazia os projetos de engenharia (inversores de frequência), o depoente trabalhava na produção respectiva. As testemunhas narraram, ainda, peculiaridades ocorridas durante o trabalho (assistir com o falecido os jogos da copa do Mundo de 1998; o fato de que o falecido às vezes dormia durante o almoço).

As requerentes comprovam ser esposa e filha do falecido através da apresentação das certidões do registro civil. Nesse caso, torna-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em março de 1999 e ele faleceu em 29.10.1999. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, pois o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.

Observe-se, por oportuno, que foram apresentados elementos documentais que confirmam a existência do vínculo mantido pelo falecido com a Indústria e Comércio Lavill Ltda, de dezembro de 1997 a março de 1999, como, por exemplo, declarações do empregador, comprovantes de depósitos bancários, de almoço junto a outros funcionários e de inclusão em seguro-saúde. O início de prova material foi corroborado por prova oral detalhada e convincente acerca da relação de trabalho mantida, o que permite afirmar, com segurança, tratar-se de relação de emprego, suficientemente comprovada nos autos.

Assim, foi comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97. Desta maneira, o direito que perseguem as autoras merece ser reconhecido.

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. CARÊNCIA. PROCEDÊNCIA MANTIDA. - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente da pensão para com o "de cujus" e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento. - Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que o óbito ocorreu dentro do prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91). - Apelação do INSS improvida."

(TRF 3 - Proc. 00094278920114039999. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 160844. Oitava Turma. Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky. Data da Decisão: 08/08/2011. Data da Publicação: 18/08/2011).

Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. E considerando que foi suficientemente comprovado o último vínculo empregatício do de cujus, mantido de dezembro de 1997 a março de 1999, não há motivo para não considerar como válida a remuneração média mensal de R\$ 1000,00, que deve ser contabilizada para fins de cálculo da pensão concedida.

Considerando que foi formulado pedido administrativo em 11.01.2007 e as autoras pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 29.10.1999, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, de maneira que o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo.

Todavia, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito quanto à co-autora Sabrina, porquanto o trintídio do art. 74 da Lei nº 8.213/91 não flui contra os absolutamente incapazes. Trata-se do caso de tal autora, nascida em 16.06.1992, que tinha menos que dezesseis anos por ocasião do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela, devendo ser observado, contudo, que a co-autora Sabrina Bertuccio já atingiu o limite etário.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para fixar o termo inicial na data do óbito, exclusivamente quanto à co-autora Sabrina Bertuccio, e para consignar que, no período de dezembro de 1997 a março de 1999, deve ser contabilizada, para fins de cálculo da pensão concedida, a remuneração média mensal do falecido, de R\$ 1000,00, nos termos acima expostos. No mais, com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para fixar a correção monetária e os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 29.10.1999 (data do óbito), quanto à co-autora Sabrina Bertuccio, em relação a quem o benefício tem como termo final o dia 16.06.2013, data em que atingiu o limite etário, e com DIB em 11.01.2007 (data do requerimento administrativo), com relação à co-autora Tereza Bertuccio. Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, mas apenas em nome da co-autora Tereza Bertuccio, pois, como visto, a co-autora Sabrina Bertuccio já atingiu o limite etário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-06.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.001860-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ELENÍ APARECIDA SOARES GUIMARAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2332/5184

ADVOGADO : SP197883 MIRIAN MARTA RAPOSO DOS SANTOS FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018600620084036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Valmir Diego Soares Guimarães.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 51v).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 24.10.04, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 18).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele possui registro de vínculo empregatício até 14.10.03, conforme cópia de sua CTPS (fls. 22/25), estando, portanto, no chamado "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 24.10.04, indicando que o falecido era solteiro e não possuía filhos. Há, ainda, documentos demonstrando que, à época do passamento, a autora e o finado viviam no mesmo endereço (fls. 26/29).

A testemunha, ouvida em audiência realizada em 09.04.10, limitou-se a dizer que a demandante residia com seu marido, o *de cujus* e outros dois filhos. Disse, também, que o esposo da pleiteante trabalhava como pedreiro e que o falecido laborava em um supermercado (fl. 140). A depoente sequer mencionou eventual auxílio prestado pelo finado a sua mãe.

Colhe-se do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o cônjuge da autora trabalhava à época do óbito e manteve alguns vínculos empregatícios em períodos posteriores, sendo que atualmente auferia cerca de R\$ 3.400,00 (três mil e quatrocentos reais).

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Ressalte-se que, segundo cópia de sua CTPS, o *de cujus* estava desempregado desde 14.10.03 (fls. 22/05).

Ademais, a solicitação de emprego de fl. 31, em que o finado supostamente informou a seu pretense empregador que precisava ajudar seus pais financeiramente, não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que é apócrifa.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000136-61.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000136-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLEIDE TEREZINHA GUANDALINI RUIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP197696 EVANDRO SAVIO ESTEVES RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência de 144 meses exigido para os segurados que completaram a idade mínima em 2005.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aspoentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumpra ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pela autora em 2005, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo,

144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuições ou 12 (doze) anos de tempo de contribuição.

Somados todos os períodos da parte autora, constata-se tempo de contribuição de 12 (doze) anos, 03 (três) meses e 18 (dezoito) dias, concluindo-se ter direito à aposentadoria por idade.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (01/11/2007 - fl. 21), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012222-75.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012222-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURISVALDO RAMOS DA SILVA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00122227520084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 127/132 (proferida em 16/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (15/06/2008).

Concedeu a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/42, dos quais destaco:

- Documentos informando a concessão de auxílio-doença, de 28/01/2008 a 15/06/2008.

A parte autora, balconista, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de mínima hérnia discal lombar. Não há sequelas ou alterações morfológicas visualmente aparentes. Não há como caracterizar incapacidade laborativa, nem há como caracterizar doença em atividade. Os achados de exames físico e subsidiários não estão de conformidade com os sintomas relatados, não há caracterização de incapacidade laboral, tendo havido incapacidade total e temporária no período pós-traumático de imobilização e reabilitação.

Assim, no presente feito, a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo judicial, ser portadora de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Observe-se que, recebeu, na via administrativa, auxílio-doença, quando comprovou a incapacidade total e temporária.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012408-98.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012408-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIAO DA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124089820084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 25/08/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 19/05/1987 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento do labor especial no interregno de 02/09/1981 a 09/05/1987 e pela concessão da aposentadoria integral.

Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 02/09/1981 a 09/05/1987 e 19/05/1987 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/09/1981 a 09/05/1987 - agentes agressivos: ruído de 80,0 dB (A), e thinner- formulário (fls. 30/31) e PPP (fls. 141/143).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 19/05/1987 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 82,0 dB (A) - formulário (fls. 32/33) e laudo técnico (fls. 34/35).

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do

tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 26/06/2008, 36 anos 05 meses e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 26/06/2008, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do

art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 02/09/1981 a 09/05/1987, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o requerente o total de 36 anos 05 meses e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 26/06/2008), com correção monetária e juros de mora. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos 05 meses e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26/06/2008 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 02/09/1981 a 09/05/1987 e 19/05/1987 a 05/03/1997. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013159-85.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013159-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WAGNER MONTANINI
ADVOGADO : SP032282 ARMANDO DOS SANTOS SOBRINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00131598520084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 185/192 (proferida em 31/05/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (17/10/2007). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer

atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/106, destacando-se: CTPS do requerente, informando os vínculos empregatícios, de 01/07/1996 a 01/06/2000, como vigia diurno, e a partir de 18/10/2000, sem data de saída, como almoxarife I; exames, relatórios e receituários médicos.

A fls. 126/137 e 145/148, constam cópias do procedimento administrativo, informando que o requerente recebeu auxílio-doença, de 19/07/2002 a 20/02/2003 e de 16/02/2007 a 30/08/2008.

A parte autora, almoxarife, contando atualmente com 35 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresentou quadro algico agudo e intenso em coluna lombossacral em agosto de 2002, caracterizado como hérnia discal com compressão radicular, tratada cirurgicamente, com evolução favorável. No ano de 2007, foi novamente afastado do trabalho e depois retornou ao labor no mesmo setor.

Atualmente faz uso de medicação anti-inflamatória injetável. Afirma o Sr. Perito que, ao exame físico atual, apresenta-se com mínima limitação algica do movimento de flexo-extensão e preservação dos demais arcos de movimentos, sem caracterização de incapacidade para a manutenção de suas atividades laborativas habituais.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Neste caso, o perito judicial informa a existência de incapacidade apenas parcial.

Além disso, afirma que, por ocasião da perícia médica, o autor era portador de enfermidades que não o impediam de exercer suas funções habituais.

Assim, no presente feito, o requerente pessoa jovem não logrou comprovar ser portador de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. **Casso a tutela anteriormente deferida.** Isento(a) de custas e

de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita (fls. 109) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014098-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014098-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LIVINO MACIEL DE PONTES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP181788 GERSON PEREIRA AMARAL
No. ORIG. : 07.00.00091-5 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder pensão por morte. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Pedido de tutela antecipada.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 04.05.02, está devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 50). Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

No caso, a dependência econômica da parte autora foi comprovada pela certidão de casamento e de óbito (fls. 18 e 50).

Assim, o obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurada da falecida, por ocasião de seu passamento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 30.01.70 e cópia de carteira de sindicato dos trabalhadores rurais de Apiaí, nos quais está qualificado como lavrador, o que constitui indício de que a falecida trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 18-19).

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ, RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

Além disso, foi colacionada aos autos cópia de sentença e acórdão de procedência de ação previdenciária intentada pela falecida com o intuito de obter aposentadoria por idade rural (fls. 20-22 e 28-34).

Tais documentos constituem prova material da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola após este período, se corroborados pela prova oral.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cuius* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 24-26 e 87.

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida. [Tab][Tab] Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário. 2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cuius, corroborada por testemunhas. 3. Recurso não conhecido."

(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus*, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual o autor faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS **o prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. **TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016204-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016204-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ZILDA MARIA PEREIRA MOTA RODRIGUES
ADVOGADO : SP213160 DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00012-4 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 06-21).

Assistência Judiciária concedida (fl. 22).

Citação, em 23.02.07 (fl. 25 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 53-60).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 69-71).

A r. sentença, prolatada em 05.09.08, julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 400,00, entretanto a cobrança de tais verbas restou condicionada a demonstração dos requisitos do art. 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 83-86).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 91-96).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento da apelação (fls. 102-104 e 108-113).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja

renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 29.01.08, que a parte autora, padece de "miosite", e que a referida patologia a incapacita de forma total e permanente para o labor (fls. 69-71).

O estudo social, realizado em 10.08.08, revela que o núcleo familiar era formado por 04 pessoas: a própria autora, de 48 anos, separada judicialmente, suas filhas *Sirlene* e *Sirlaine*, solteiras, com 19 e 18 anos de idade, respectivamente, e um neto, *Etiel*, de 4 meses de idade (fls. 53-60).

Cumprido ressaltar que não tendo a parte autora comprovado a guarda (provisória ou definitiva) do neto, ele não pode ser considerado integrante do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

A família residia em casa própria, simples, em condições precárias de habitabilidade. O imóvel não possuía forro, os cômodos são pequenos e o piso é de "vermelhão"; construído em alvenaria, constituído de dois quartos, sala, cozinha, copa, banheiro e varanda.

A residência era guarnecida com mobiliário básico, e em sua maioria antigo: geladeira, fogão, armário de fórmica, uma mesa com quatro cadeiras, televisão em preto e branco, aparelho de som antigo, tanquinho, jogo de sofá, estante de madeira, aparelho de som, duas camas de casal, dois guarda-roupas, um berço e uma cômoda.

A renda familiar resumia-se à pensão alimentícia percebida pela autora, no valor de **R\$ 208,00 por mês**, e pela quantia percebida do programa federal denominado Bolsa-Família, no valor de **R\$ 58,00**.

Esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), o valor percebido pela família do autor, proveniente de programa de transferência de renda (Bolsa-Família) não pode ser considerado para fins de apuração da renda *per capita*.

Quanto à despesa mensal do núcleo familiar, compreendia gastos alimentação (R\$ 150,00), padaria (R\$ 6,00), energia elétrica (R\$ 25,00), água (R\$ 25,00), **totalizando R\$ 206,00 por mês**.

Ressalte-se também que a parte autora tem que ser auxiliada por um parente, que lhe fornece meia cesta-básica mensalmente.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - 23.02.07 (fl. 25 v.) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, de ofício, concedo a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **DEFERIDA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

2009.03.99.026209-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE TAVARES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 07.00.00058-4 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Agravo retido contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada.

A sentença julgou procedente o pedido e concedeu a antecipação de tutela.

O INSS apelou. Requereu a improcedência do pedido e a revogação da tutela antecipada.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

Foi anexada aos autos cópia da certidão de óbito do finado, constando que ele era viúvo, deixou dez filhos e residia na Rua Benedito Rodrigues Alves, nº 387, Bairro do Padre Eterno, Tremembé/SP (fl. 12); conta de energia elétrica em nome do falecido, constando seu endereço na "Est. Part. 387, C 1, P Eterno", Tremembé/SP (fl. 19).

Para comprovar que residia no mesmo endereço, a autora anexou dois cartões do departamento de saúde, constando seu endereço no referido logradouro (fls. 20-21). Ocorre que referidos cartões são apócrifos e não possuem data de expedição, de modo que não possuem a força probante.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Além disso, o único depoimento testemunhal é fraco e carece de detalhes.

Informa a testemunha que conhecia a autora há cinco anos, sendo que ela passou a residir com o falecido há três ou quatro anos. Entretanto, não informou o endereço, nem o bairro onde moravam. Ainda, informou que o falecido era quem sustentava a autora. Indagado como ela está se sustentando atualmente, respondeu que a convivência dele com a autora se afastou um pouco (fl. 70-71). Ora, a testemunha não sabe esclarecer todos os fatos, carecendo de verossimilhança suas declarações.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adulterino e não união estável.

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2009.61.17.000745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLORA RUIZ MASCARI
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro
: SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
No. ORIG. : 00007452520094036117 1 Vr JAU/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de agravo legal (fls. 134/136) interposto pelo INSS contra decisão monocrática terminativa (fls. 128/132), que **deu parcial provimento à apelação do INSS**, determinando que os juros de mora sejam discutidos na fase de execução, e reduzindo a verba honorária para percentual de 10% sobre a condenação apurada (Súmula 111 do C. STJ), mantendo, no mais, a r. sentença (fls. 88/91), que julgou **procedente** pedido de concessão de "amparo social ao idoso", com termo inicial na data da citação, incidência de juros de mora e correção monetária, além de verba honorária de R\$ 500,00, concedendo, ainda, a tutela antecipatória.

Nas razões recursais, a parte agravante pugna pela reforma integral do julgado, ao argumento de que não restara demonstrada situação de miserabilidade familiar.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa, em **17/02/2011**, pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca, cujo teor transcrevo: "*Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa idosa e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir da citação (14/4/09 - fls. 25), corrigido monetariamente, nos termos do art. 454 do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescido de juros de 1% ao mês a partir do vencimento de cada prestação devida. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 500,00. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o Instituto, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a redução dos juros moratórios para 0,5% ao mês, bem como da verba honorária para 5% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 113/117.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

In casu, despicando qualquer discussão quanto ao atendimento deste requisito porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora à época do ajuizamento da ação.

No tocante à incapacidade para o trabalho e para a vida independente, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora já comprovou ser pessoa idosa, não sendo aplicável, de forma cumulativa, a exigência da deficiência.

Relativamente ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, julgou improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, in verbis:

"CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

(STF-ADIN nº 1.232-1/DF, Pleno, Relator para acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/8/98, DJ de 1º/6/01)

No entanto, o C. Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de que a renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da parte autora.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9), bem como os seguintes precedentes pretorianos, de caráter verdadeiramente histórico para a jurisprudência pátria:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação

legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA - CF, ART. 203, V. LEI 8.742/93. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. RENDA FAMILIAR INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO.

1. Órgão responsável pela execução e manutenção dos benefícios de prestação continuada, é o INSS parte legítima para figurar no pólo passivo de ação buscando o recebimento de Renda Mensal Vitalícia.

2. A Lei 8.742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado.

3. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. nº 222.778/SP, 5ª Turma, Relator Min. Edson Vidigal, j. 4/11/99, v.u., DJ 29/11/99, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. "1. A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas." (REsp 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

2. "Não se conhece do recurso especial, pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83).

3. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento no sentido de que o enunciado nº 83 de sua Súmula não se restringe aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional, sendo também aplicável nos recursos fundados na alínea "a".

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA. nº 507.707/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, v.u., DJ 2/2/04)

Outrossim, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, assim se pronunciou: "Trata-se de reclamação, com pedido de medida liminar, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Subseção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, comarca de Ponta Porã/MS, (fls. 83-91), que determinou o restabelecimento de concessão de benefício assistencial (Lei nº 8.742/93, art. 20) em favor de Pablo Patrick de Souza Mongez (Proc. nº 2005.60.05.001736-3).

A Autarquia Federal reclamante sustenta que a concessão do benefício teria ofendido a autoridade do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Nelson Jobim, pois a autoridade ora reclamada "no julgamento da lide (...) houve por bem determinar a concessão de benefício assistencial ao autor, dando-lhe interpretação conforme à Constituição, expressamente vedado por este Areópago" (fls. 03).

Reconheço, desde logo, a legitimidade da utilização do instrumento da reclamação por parte do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da decisão plenária na questão de ordem suscitada nos autos da Rcl 1.880-Agr/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa.

Passo a decidir.

Por primeiro, verifico que o ora interessado sofre de "paralisia cerebral, prejuízo nas funções vegetativas, alteração no sistema sensorio motor oral e retardo no desenvolvimento psicomotor", consoante laudo de fl. 36

emitido pela Associação de Pais e Amigos dos Excepcionais de Ponta Porã/MS. A unidade familiar compõe-se de sua mãe e duas irmãs menores (fl. 87).

Cumprе ressaltar, portanto, que o benefício assistencial em questão tem caráter alimentar. Por outro lado, as informações constantes dos autos apontam a existência de uma renda familiar de apenas R\$ 536,60 (quinhentos e trinta e seis reais e sessenta centavos), "não tendo dados sobre a natureza do trabalho exercido, se (...) temporário ou por prazo indeterminado" (fl. 80), e despesas comprovadas de R\$ 500,00 (quinhentos reais), limitados, esses gastos, ao mínimo, o que resulta em condições de vida bastante modestas (fl. 80).

Tendo em consideração essas circunstâncias, bem como os graves riscos à subsistência do interessado, decorrentes da eventual supressão do benefício, indefiro o pedido de medida liminar formulado pela autarquia federal, por entender que, no caso, o periculum in mora milita em favor do interessado. Ouça-se a douta Procuradoria Geral da República. Publique-se. Brasília, 25 de outubro de 2006." (DJU de 1º/11/06, grifos meus) Esse foi o superior entendimento que, afastando-se sabiamente do critério puramente objetivo constante da norma, foi sufragado no voto condutor, o qual venho adotando, igualmente, no âmbito da Turma.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.

Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, in verbis:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

No presente caso, observo que o estudo social acostado a fls. 65/68 demonstra que a autora, de 69 anos, reside com seu esposo, Sr. José Mascari Neto, de 72 anos, - o qual é aposentado e recebe R\$ 465,00 (um salário mínimo à época) por mês -, seus três filhos, Adilson Mascari, de 40 anos, calçadista, Marco Roberto Mascari, de 38 anos, desempregado, e Jefferson Mascari, de 27 anos, desempregado, e seu neto, Gabriel Ferreira da Silva, de 12 anos, em casa própria. A renda familiar mensal é de R\$ 800,00, provenientes do salário do filho da requerente, Adilson Mascari, que trabalha como calçadista. "Não há veículos na residência da autora" (fls. 66). O estudo social foi elaborado em 1º/7/09, data em que o salário mínimo era de R\$ 465,00.

Não obstante a pesquisa realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo D. Representante do Ministério Público Federal a fls. 117, na qual consta que o filho da demandante, Adilson Mascari, recebeu salário no valor de R\$ 1.146,72, no mês de julho de 2009 (época do estudo social), verifico que considerada esta quantia, o cálculo da renda per capita da unidade familiar, composta por 6 pessoas, ainda será inferior a 1/2 (meio) salário mínimo. Ademais, observo que a fls. 122/123, a autora informa que Adilson está residindo em outro endereço, não compondo mais o núcleo familiar.

Nestes termos, não merece reforma a R. sentença no que tange ao deferimento do benefício requerido.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Os juros devem ser fixados no momento da execução do julgado, quando as partes terão ampla oportunidade para discutir e debater a respeito.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para determinar que os juros sejam fixados por ocasião da execução do julgado e reduzir a verba honorária na forma acima indicada. Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int."

Tenho para mim que assiste razão à parte agravante.

A parte autora ajuizou esta demanda em **11/03/2009**, objetivando a concessão de "amparo assistencial à pessoa idosa".

Justiça gratuita (fl. 20).

CNIS/Plenus (fls. 60/62 e 117 e verso).

Na r. sentença (fls. 88/91), prolatada em **22/09/2009**, o douto Juiz *a quo* considerou **procedente** o pedido, com termo inicial na data da citação - **14/04/2009** (fl. 25); juros de mora e correção monetária sobre os atrasados; honorários advocatícios de R\$ 500,00; concessão de tutela antecipada; remessa oficial não-determinada.

Apelou o INSS (fls. 95/102), pela reforma integral da r. sentença; noutra hipótese, pela redução do montante honorário para 5% sobre o valor da causa, e pela fixação dos juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09.

Ascendendo os autos a esta Corte, sobreveio parecer do Ministério Público Federal (fls. 113/116), opinando pelo provimento do recurso.

Na sequência, proferida a decisão supratranscrita, ora agravada.

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que

comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou cumprir o requisito etário, ao demonstrar **68 anos de idade**, já à época do

aforamento da demanda (fl. 10). Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado (fls. 65/68) revelou que a parte autora residia em companhia de seu esposo, de 72 anos de idade à época da perícia, mais 03 filhos maiores, e ainda 01 neto, em idade escolar.

O imóvel é descrito como próprio, de traços simples, com mobília básica - mas que, a propósito, parece suficiente à acomodação de todos os membros da família.

Já quanto aos ganhos auferidos, corresponderiam à aposentadoria concedida ao cônjuge varão - R\$ 465,00 (ou 01 salário mínimo da época) - mais R\$ 800,00 percebidos por um dos filhos da autora, sendo que os outros 02 estariam em situação de desemprego.

O que ocorre, entretanto, é que a pesquisa realizada junto ao sistema CNIS/Plenus - cuja juntada ora determino - demonstra que, na ocasião da propositura da demanda, em **11/03/2009**, dois dos rebentos da autora encontravam-se formalmente empregados, percebendo, juntos, cerca de R\$ 1.750,00; no total, somando-se o benefício previdenciário da aposentadoria, a renda familiar alcançaria, assim, mais de R\$ 2.215,00.

E ainda que se admita que possa haver filho da parte autora que não se encontrava/encontre sob o mesmo teto de seus genitores - o que, ressalto, confrontaria as informações prestadas no momento da realização da perícia social - a meu ver, não é crível que não houvesse assistência daqueles para com estes, sobretudo, ante a demonstração de obtenção de rendimento mensal com possibilidade de se contribuir com alguma despesa da casa paterna, sem qualquer comprometimento à própria sobrevivência.

As despesas mensais familiares relatadas no estudo aproximam-se de R\$ 1.300,00, claramente suportadas pela renda familiar auferida em conjunto.

Assim, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente são, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe seriam imprescindíveis, do que se reconhece indevida a concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL**, reparando a decisão de fls. 128/132, **DANDO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, julgando improcedente o pedido inicial, reformar *in totum* a r. sentença prolatada. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002118-79.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002118-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAO JORGE TELLES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro
: SP126984 ANDREA CRUZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00021187920094036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 26/06/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial, o trabalho no período de 14/12/1998 a 07/02/2007, determinando a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 12/02/2007, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor, bem como aduziu a ausência de fonte de custeio.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, para propiciar a conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 14/12/1998 a 07/02/2007, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 14/12/1998 a 07/02/2007, em que esteve submetido a níveis de ruído de 93,0 dB (A), de forma habitual e permanente, de acordo com o PPP de fls. 31/34. Ressalte-se que o referido PPP foi conclusivo quanto ao reconhecimento da especialidade do labor, ainda que tenha sido utilizado o EPI, para fins de concessão de aposentadoria especial.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A)), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dB(A). Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dB(A) e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dB(A)".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 dB(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO. É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 12/02/2007, contava com 26 anos, 03 meses e 20 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 12/02/2007, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e ao**

apelo do INSS, para modificar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora conforme os termos da decisão.

O benefício é de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 26 anos, 03 meses e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/02/2007 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 14/12/1998 a 07/02/2007. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009143-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009143-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JEFONE OTAVIANO PRIMO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091435420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, o qual foi convertido em agravo retido (fls. 190/190v).

A r. sentença de fls. 271/275v (proferida em 10/06/2013) julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurado da parte autora.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 313, a parte autora peticionou requerendo preferência no julgamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do §1º do art. 523 do CPC.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/145, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 02/08/2004 a 14/04/2005. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 02/08/2005 a 02/08/2006.

A parte autora, conferente, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se a três perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo, realizado por especialista em psiquiatria, atesta que a parte autora é portadora de episódio depressivo muito leve. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor. Recomenda avaliação com ortopedista

e otorrinolaringologista.

O segundo laudo, realizado por especialista em ortopedia, atesta que não há justificativas para as queixas alegadas pela parte autora, especialmente cervicalgia, lombalgia e artralgia em joelhos. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

O terceiro laudo, realizado por especialista em cardiologia, atesta que a parte autora apresenta diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, quadro psíquico e osteoartropatia. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor desde a data de internação pelo acidente vascular encefálico (11/10/2008).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 14/04/2005, recebeu auxílio-doença até 02/08/2006 e ajuizou a demanda em 28/07/2009.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade a partir de 11/10/2008.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Também não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora entre a data de cessação do auxílio-doença (02/08/2006) e a data apontada pelo laudo como início da incapacidade (11/10/2008), tendo em vista que os documentos trazidos aos autos comprovam o desemprego, o que prorroga o prazo do chamado "período de graça" para 24 meses. Assim, manteve a parte autora a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, §§2º e 4º, da Lei nº. 8.213/91.

Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que o farto histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

(...)

IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando

a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pelo laudo pericial para o início da incapacidade, qual seja, 11/10/2008.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.

1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ.

2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

3. Recurso desprovido.

(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é

possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 11/10/2008, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 11/10/2008 (data apontada pela perícia judicial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009510-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009510-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DELVAIR BAPTISTA
ADVOGADO : SP169277 FABÍOLA MONTEIRO OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00095107820094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 36/38 foi deferida a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 120/127 (proferida em 26/04/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de cessação do benefício de auxílio-doença (15/05/2009). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Mantida a tutela concedida, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a suspensão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária e a alteração dos critérios de incidência dos juros e correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/34, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 23/06/2009, por não ter sido comprovada incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual.

A parte autora, auxiliar de enfermagem, contando atualmente com 61 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de hipertensão arterial e angioplastia para descendente anterior. Afirma que tais enfermidades não a incapacitam para o exercício da atividade laborativa atual. Conclui pela inexistência de incapacidade para suas atividades habituais.

Assim, no presente feito, a requerente não logrou comprovar ser portadora de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, como requerido, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2010.03.99.021536-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELMINA MARIA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
No. ORIG. : 09.00.00009-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

À vista dos fundamentos de fls. 90-102 reconsidero a decisão de fls. 75-79, na forma abaixo fundamentada.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o

segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter o artigo mencionado "tempo de contribuição" excluído o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 20.09.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A parte autora implementou o requisito etário em 20.09.2001 (fls. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da sua CTPS em que consta anotação de vínculo empregatício de natureza rural no período de 31.05.1980 a 28.01.1985.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital confirmam o labor rural da autora (fls. 53 e 102).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000101-02.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000101-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CLARENICE FERREIRA DE AMORIM
ADVOGADO : SP144243 JORGE MINORU FUGIYAMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001010220104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 95/96 (proferida em 01/02/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a autora não detinha a qualidade de segurada, na data do início da incapacidade.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/34, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 05/01/2010 (fls. 18).

A fls. 54, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença de 19/10/2009 a 05/01/2010.

A parte autora, diarista, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 23/08/2010. O laudo atesta que a periciada é portadora de osteoartrose de coluna cervical, lombar, joelho (poliartrose) e hérnia incisional. Esclarece que a hérnia é adquirida correspondente à má cicatrização de uma cirurgia anterior; a osteoartrose que se localiza tanto na coluna cervical, lombar e joelho é doença degenerativa que possui fator hereditário. Afirma que os órgãos afetados são os pertencentes ao sistema musculoesquelético no caso da osteoartrose (tendão, músculo, cartilagem, superfícies articulares). Aduz que as dores crônicas podem gerar quadro de depressão. Explica que em relação à hérnia incisional, a autora se encontra impossibilitada da realização de esforço físico como diarista, pois há aumento da pressão intra-abdominal e risco de encarceramento da hérnia, que é uma urgência médica. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária, desde 11/11/2008 quando da última cirurgia de hérnia incisional.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 05/01/2010 e ajuizou a demanda em 26/01/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade parcial e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades abdominais que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a

80% de todo o período contributivo.

Neste caso, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve corresponder à data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 537.865.106-5, ou seja, 06/01/2010, uma vez que o laudo pericial revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, a partir de 06/01/2010, nos termos do art. 44, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 06/01/2010 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 537.865.106-5). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000351-02.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000351-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : BARBARA FERREIRA CINI
ADVOGADO : SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2373/5184

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003510220104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora pretende ver reconhecido nestes autos tempo de labor rural.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou cópias dos seguintes documentos:

- sua certidão de casamento, realizado em 23/09/1950, na qual o cônjuge varão foi qualificado como lavrador (fl. 16);
- declaração para cadastro junto ao INCRA, em nome do marido da autora, datada de 1972 (fl. 17);
- certidão do casamento de seus filhos, realizados em 1976 e 1979 (fls. 19/20), em que seu marido foi qualificado como lavrador;
- extrato do sistema DATAPREV/INFBEN que informa que a requerente recebe benefício de pensão por morte de trabalhador rural desde 1977 (fl. 21);
- sua CTPS, com vínculos de natureza urbana entre 01/10/1983 e 10/11/1983 e entre 01/05/1997 e 06/12/2005 (fl. 24).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos, portanto, constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.
- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Doravante, procedo à análise dos requisitos para a concessão de aposentaria por idade, frente à hipótese caracterizada no artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91, exige-se para a concessão do benefício de aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Quanto à idade mínima a ser demonstrada, para fins de consecução do referido benefício - *in casu*, 60 anos, para mulheres - a autora implementara-a em 05/12/1993, considerando sua data de nascimento em 05/12/1933.

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário. Assim, no caso concreto a carência é de 66 meses (05 anos e 06 meses).

Não bastasse comprovado o exercício de labor rural entre 1950 e 1977, a CTPS da autora, em conjunto à pesquisa realizada ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 47/49), há dois registros empregatícios de natureza urbana nos interregnos de 01/10/1983 a 10/11/1983 e de 01/05/1997 a 06/12/2005, com registro de 111 contribuições, ou seja, em período que perfaz 09 anos e 03 meses.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (06/11/2009 - fl. 25), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício

mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002986-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002986-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : AURIMAR DE SOUZA BELTRAO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029863120104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 30/11/2010.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora apelou pela procedência do pedido.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 01/02/1982 a 02/02/2010, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/02/1982 a 14/12/2009, data de elaboração do PPP - agente agressivo: eletricidade, acima de 250 volts, de

modo habitual e permanente, nos termos dos PPP's de fls. 29 e 34, formulários DSS 8030 de fls. 30 e 32, e laudos técnicos de fls. 31 e 33.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 02/02/2010, contava com 27 anos, 10 meses e 14 dias de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.

O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 02/02/2010, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 01/02/1982 a 14/12/2009, e conceder o benefício de aposentadoria especial, perfazendo o requerente o total de 27 anos, 10 meses e 14 dias de labor especial, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 02/02/2010), com correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 27 anos, 10 meses e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/02/2010 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 01/02/1982 a 14/12/2009. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005809-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005809-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALDEMIR THIMOTHEO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058097520104036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/04/2011.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 02/02/1981 a 20/05/1985 e 27/05/1985 a 31/07/1999. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi interposto.

A parte autora apelou pela total procedência do pedido, com deferimento do benefício vindicado.

Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questionam-se os períodos de 02/02/1981 a 20/05/1985 e 27/05/1985 a 31/07/1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

- 02/02/1981 a 20/05/1985 e 27/05/1985 a 28/04/1995 - conforme PPP's de fls. 36/41, exerceu atividades exposto a tensões acima de 250 volts.

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Ressalte-se que para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado no caso, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 27/11/2007, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou 35 anos, 07 meses e 08 dias de contribuição, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27/11/2007, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para afastar a especialidade do interregno de 29/04/1995 a 31/07/1999, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o requerente o total de 35 anos, 07 meses e 08 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 27/11/2007). Verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 35 anos, 07 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/11/2007 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 02/02/1981 a 20/05/1985 e 27/05/1985 a 28/04/1995. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2010.61.83.007096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO FRANCISCO DE MORAES
ADVOGADO : SP249829 ANTONIO GERALDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00070967320104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/10/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/02/1983 a 24/04/1987 e 15/04/1988 a 05/01/1990. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento do labor especial nos interregnos de 27/07/1981 a 31/01/1983, 18/10/1990 a 01/04/1992 e 01/08/1992 a 22/01/1997, e pela concessão da aposentadoria integral.

Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 27/07/1981 a 24/07/1987, 15/04/1988 a 05/01/1990, 18/10/1990 a 01/04/1992 e 01/08/1992 a 22/01/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de

sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 23/07/1981 a 24/07/1987 - agentes agressivos: óleo mineral, fumos metálicos, soldas e radiações não ionizadas - formulários (fls. 34/37).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 15/04/1988 a 05/01/1990 e 17/08/1992 a 28/04/1995 - conforme registro em CTPS, o demandante exerceu atividades como vigia/vigilante.

É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.

Contudo, o reconhecimento como especial, pela categoria profissional, apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

No que tange ao período de 10/08/1992 a 13/08/1992, em que pese tenha exercido atividades como soldador, não apresentou qualquer documento que comprove o uso de solda elétrica ou de oxiacetileno, ou mesmo a exposição a outro agente agressivo, elementos necessários para se considerar o labor como nocivo.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 10/03/2010, 35 anos 05 meses e 01 dia de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 10/03/2010, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 27/07/1981 a 31/01/1983 e 01/08/1992 a 28/04/1995, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o requerente o total de 35 anos 05 meses e 01 dia de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 10/03/2010), com correção monetária e juros de mora. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos 05 meses e 01 dia de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/03/2010 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 23/07/1981 a 24/07/1987, 15/04/1988 a 05/01/1990 e 17/08/1992 a 28/04/1995. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007115-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELITA FERREIRA DE SOUZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2385/5184

ADVOGADO : SP262813 GENERISIS RAMOS ALVES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00071157920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 02.04.12, atestou que a parte autora apresenta abaulamento discal, alterações degenerativas em coluna vertebral, depressão, insuficiência mitral sem repercussão hemodinâmica, calcificações ateromatosas, hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronariana (fls. 219-234).

Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.

II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009569-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009569-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUGUSTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00095693220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 22/09/2010.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especial o período de 27/07/1981 a 26/12/1993 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento

administrativo, em 19/02/2010. Correção monetária, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e a partir de 1º de junho de 2009 incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovada a exposição aos agentes agressivos, conforme determina a legislação previdenciária, devendo ser denegada a aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 27/07/1981 a 26/12/1993, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 27/07/1981 a 26/12/1993 - agentes agressivos: óleo e graxa mineral, de forma habitual e permanente - formulário (fls. 38/40).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou

integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 44/45), tem-se que até 19/02/2010, data em que o requerente delimita o cômputo, perfez, 38 anos, 01 mês e 26 dias de serviço, de acordo com a contagem realizada na r. sentença a fls. 107, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/02/2010, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/02/2010 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 27/07/1981 a 26/12/1993. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015688-09.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015688-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ERIVALDO EVARISTO DA SILVA
ADVOGADO : SP116925 ZILAH CANEL JOLY e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00156880920104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o requerente sustentando que restou comprovada a especialidade da atividade, conforma determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentadoria.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 24/07/1973 a 05/11/1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive

quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se no interstício de:

- 24/07/1973 a 28/04/1995 - agentes agressivos: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e intermitente, não ocasional nem permanente - formulário (fls. 20) e laudo técnico (fls. 17/19).

De se observar ainda que, não é possível o reconhecimento, como especial após 28/04/1995, considerando-se que se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da

atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

De se observar que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme nesse sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando-se a atividade especial, o labor especial com a devida conversão, aos demais lapsos incontroversos (fls. 22), tem-se que até 06/11/1996, totalizou 36 anos, 11 meses e 25 dias de contribuição, suficientes para a concessão da aposentadoria, considerando-se as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, que deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 11/05/2010, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade da atividade de 24/07/1973 a 28/04/1995 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 11

meses e 25 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11/05/2010 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 24/07/1973 a 28/04/1995. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016055-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.016055-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANA PAULA DE ANDRADE PIRES
ADVOGADO : SP214916 CARINA BRAGA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00160553320104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurado restaram devidamente comprovadas de acordo com o CNIS de fl. 26.

O laudo pericial inferiu que a autora é portadora de HIV (Síndrome da imunodeficiência adquirida). Concluiu, porém, que a autora está apta para suas atividades habituais.

Não obstante o perito tenha concluído pela ausência de incapacidade para o labor, extraí-se do conjunto probatório que a autora encontra-se em tratamento ambulatorial (fls. 36-108). Assim, verifica-se que não há como exigir da autora, que exerça no momento suas atividades laborais.

Cumpra salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedo a tutela específica. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005821-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005821-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CACILDA FIDENCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO
No. ORIG. : 08.00.00121-1 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 96/98, proferida em 05/10/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, alegando, preliminarmente, existência de coisa julgada. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo, bem como a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, além da redução da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Quanto à preliminar arguida, não há que se falar em coisa julgada, uma vez que a autora alega ser portadora de doença progressiva, referindo o agravamento da enfermidade.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - Em se tratando de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, incorre a coisa julgada material. Entretanto, a autora alega ter exercido a atividade rural sem registro em CTPS, razão pela qual caberia a ela inicialmente comprovar sua condição de ruralista nos autos antes do início de sua doença, ou seja, antes de 1993.

II - Necessidade de ajuizamento de nova ação com a especificação correta de uma das causas de pedir, a fim de ser apreciada a questão da aposentadoria por invalidez rural.

III - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1155075 - Processo: 200603990427365 - UF: SP; Décima Turma - DJ: 18/07/2007 - PÁGINA: 710 - Relator: Desembargador Sérgio Nascimento).

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se

em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/14, dos quais destaco:

- certidão de casamento, contraído em 27/04/1973, constando a profissão do cônjuge como lavrador (fls. 11);
- certidão de residência e atividade rural da Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" (fls. 12);

- notas fiscais de produtor rural em nome do cônjuge, dos anos de 2006 e 2008 (fls. 13/14).

Ouvidas testemunhas em audiência de 30/06/2010, que relatam o labor da autora como rurícola (fls. 76/78).

A parte autora, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial em 22/07/2010.

O laudo atesta diagnóstico de esquizofrenia, concluindo pela incapacidade total e definitiva "há 5 anos atrás".

A fls. 106 o INSS fez juntar aos autos extrato do CNIS, que informa vínculos do cônjuge da autora de natureza urbana.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

No caso em tela, ainda que não se estenda a condição de lavrador do marido, foi juntado início de prova material da condição de rurícola da própria requerente, o que é corroborado pelos depoimentos testemunhais, permitindo o reconhecimento da atividade campesina.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a requerente é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Assim, neste caso, a requerente comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720)

- Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar veiculada e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 26/03/2009 (data da citação - fls. 50 verso). Concedo de ofício a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009000-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009000-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00007-1 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 150/153 (proferida em 17/08/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 24/01/2008, dia seguinte à cessação indevida.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade

habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/51.

A fls. 52 e 68/69, há consultas ao Sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 01/06/1978, sendo o último de 16/07/1987 a 26/07/2005, bem como os recolhimentos, de 01/2008 a 08/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 12/01/2005 a 11/03/2005 e de 09/02/2007 a 23/01/2008.

A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que o periciado é portador de "síndrome de dependência de álcool e depressão ansiosa, com repercussões a nível mental, afetivo e de comportamento". Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 08/2008 e ajuizou a demanda em 07/01/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, da Lei 8.213/91.

Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado do autor à época do laudo judicial. Neste caso, as doenças que afligem o requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, deve-se levar em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Nesse sentido, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 24/01/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018639-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018639-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINALVA TELES DOS SANTOS

ADVOGADO : SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI
No. ORIG. : 05.00.00155-7 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Marinalva Teles dos Santos em 06.12.2005, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença desde o momento em que considerada inválida pela autarquia, em 13.03.2002.

Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela, a autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão, ao qual a Juíza Federal Convocada Ana Pesarini negou seguimento.

Sentença de parcial procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença à autora, a partir de 22.05.2009, data da juntada do laudo pericial. Antecipados os efeitos da tutela. Prestações vencidas corrigidas a partir da data em que deveriam ter sido pagas, pelos índices do Conselho da Justiça Federal, e com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, computados até 29.06.2009 e, a partir de então, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00. Sem condenação em custas e despesas processuais. Registrada em 17.11.2009, não submetida ao reexame necessário. O INSS apelou, requerendo a parcial reforma da sentença, apenas no tocante aos honorários advocatícios, que devem ser arbitrados em, no máximo, 5% sobre o valor devido até a sentença.

A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício a partir de 09.05.2002, data do requerimento administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS (fls. 262-263), a autora, segurada especial, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 09.05.2002 a 03.02.2006.

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 06.12.2005, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a postulante é portadora de dor lombar, prolapso de útero e de bexiga (queda) e encontrar-se em fase de controle de câncer renal tratado. Concluiu existir incapacidade temporária até que realize a cirurgia corretiva da bexiga e do útero, pois até lá vedados esforços físicos (fls. 217-220).

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

O benefício é devido desde a data da elaboração do laudo pericial (15.05.2009). Impossível retroagir o termo inicial do benefício à data da cessação do auxílio-doença porque este foi concedido em razão da neoplasia renal que acometeu a autora em 2002 e nenhum documento nos autos atesta a continuidade da incapacidade após 03.02.2006.

Os valores já pagos devem ser compensados.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Incabível condenação em honorários periciais, porque a perícia foi realizada por perito integrante da Coordenadoria de Saúde da Prefeitura Municipal de Paulicéia, órgão público.

Confirmada a sentença, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar o termo inicial do benefício em 15.05.2009, data da elaboração do laudo pericial. Dou provimento à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020231-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020231-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WOLNEY DA CUNHA SOARES JR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00145-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 02.02.2012 (fls. 65).

A r. sentença, em razão de decisão proferida pela então Relatora, fls. 59/60, que anulou a decisão anterior, julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 16/31, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 01.04.1936) em 12.03.1981, qualificando o marido como lavrador (fls. 10);

- CTPS do cônjuge com registros, de forma descontínua, de 1970 a 1981, em atividade rural;

A Autarquia juntou, a fls. 80/86, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora recebe pensão por morte de trabalhador rural desde 01.01.1981.

As testemunhas (fls. 120) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência

jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família. Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142. Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.

(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Observa-se que é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, comprovadas no registro civil e no extrato do sistema dataprev com a pensão por morte de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (02.02.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 02.02.2012 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020588-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020588-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUZINETE ALVES TELES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00065-7 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 129/130 (proferida em 15/12/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação do último auxílio-doença (21/10/2008).

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data da cessação do auxílio-doença (21/10/2008) e a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/28, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 18/05/2007 a 27/12/2007. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 14/10/2008 a 21/10/2008.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de anemia, acentuadas varizes na perna esquerda, associado a quadro de trombose venosa profunda progressiva e hipertensão arterial não controlada. Pode ser readaptada para exercer atividades laborativas compatíveis com a restrição física de que é portadora. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, a partir da data da perícia (13/09/2010).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 21/10/2008 e ajuizou a demanda em 05/05/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado da parte autora na data apontada no laudo para o início da incapacidade.

Neste caso, as doenças que afligem a parte autora são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foi agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e

suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora sempre trabalhou como rurícola e é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ser readaptada para funções compatíveis com suas restrições físicas, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício já foi fixado a partir da cessação administrativa do auxílio-doença (21/10/2008), conforme requerido pela parte autora, portanto, deixo de reportar a esta questão.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença (22/10/2008), nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/10/2008 (data seguinte à cessação administrativa). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020664-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020664-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : IRANI BRANCO MOTA
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00087-4 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 262/266 (proferida em 12/04/2009) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas (Súmula nº. 111, do STJ).

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a majoração da verba honorária e a fixação dos juros moratórios à razão de 12% ao ano, a partir da citação.

A autarquia, pleiteando a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/147, destacando-se: comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 18/04/2006.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*quadro de tendinopatia calcária do supraespinhal no ombro direito*". Afirma que, no momento, a enfermidade impede a requerente de exercer suas atividades laborativas habituais. Informa que a patologia é passível de cura, com tratamento fisioterápico e medicamentoso. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 18/04/2006 e ajuizou a demanda em

19/04/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a autora é portadora, concluindo pela incapacidade parcial e temporária para o labor.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação da existência de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora. Dou parcial provimento à apelação do INSS para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91, com DIB em 19/04/2006 (data seguinte à cessação administrativa). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030880-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030880-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 06.00.00111-4 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 135/139 (proferida em 25/02/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (10/10/2005).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/19, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 05/01/2004, sem anotação de saída.

A fls. 47, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 27/06/2005 a 10/10/2005.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de pregressa arritmia supraventricular controlada com antiarrítmico e hipertensão arterial sistêmica controlada com anti-hipertensivos. Há incapacidade parcial, permanente e adquirida ao labor, necessitando controle medicamentoso e cuidados médicos periódicos permanentes, além de pessoais,

mudança de estilo de vida como: evitar estresse e não realizar grandes esforços físicos. Informa que a incapacidade teve início em 09/2005.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 25/08/2005, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 11/10/2005 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033236-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033236-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIDIS SOUZA GAMBA
ADVOGADO : SP251281 FRANCIANE KAREN DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00345-8 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. O INSS foi citado em 15/01/2010 (fls. 38).

A r. sentença de fls. 82/85 (proferida em 04/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e que sejam observados os critérios de incidência dos juros de mora. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/32, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 21/10/2009, por não ter sido comprovada incapacidade para seu trabalho ou atividade habitual.

A fls. 48/50 a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando recolhimentos à previdência social de 01/2003 a 07/2004 e de 05/2009 a 01/2010. Informa, ainda, a concessão de pensão por morte a partir de 03/11/2006.

A parte autora, contando atualmente com 65 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada apresenta moléstia base caracterizada por artrose em quadril direito, também pé plano valgo bilateral com insuficiência tibial posterior, além de artrose em ossos do pé, hálux valgo e valvulopatia mitral que necessitou de procedimento cirúrgico com implante de prótese valvular. Aduz que a patologia base tem caráter irreversível. Concluiu pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor. Esclarece que não é possível afirmar a data de início da incapacidade.

Como visto, a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Entretanto, verifica-se que o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu novo ingresso ao sistema previdenciário.

Nesse sentido, o laudo pericial não determina a data de início da enfermidade incapacitante, todavia os exames médicos coligidos aos autos indicam que a autora já estava em tratamento desde antes do reingresso à Previdência Social.

Observe-se que, a autora refiliou-se ao RGPS em maio de 2009, quando contava com 60 anos de idade, e efetuou o pedido administrativo em 21/10/2009. Não é crível, pois, que na data de seu primeiro recolhimento contasse com boas condições de saúde para seis meses depois estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, como alega.

Conclui-se, portanto, que a incapacidade da requerente já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se após o seu reingresso em 05/2009, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pedidos do INSS.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037707-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037707-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUCIMAR ANA DE ABREU FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00043-7 1 Vr ITU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para o fim de declarar, para todos os efeitos legais, que a autora exerceu atividade rural no período de 1957 até 1994, que deverá ser computado para o fim de concessão de aposentadoria. Tendo em vista a sucumbência recíproca, condenou cada uma das partes ao pagamento dos honorários de seu patrono.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Apela a autarquia sustentando a inexistência de início de prova material acerca do labor rural da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado

ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 04.03.2002 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 29.06.1963, em que consta a sua qualificação como agricultor (fls. 17), cópias da certidão de casamento do seu filho, realizado em 25.11.1994, em que consta a sua residência em domicílio rural, denominado "Sítio Aba da Serra", extrato de pesquisa do CNIS/DATAPREV em que consta o domicílio rural da autora, denominado Sítio Poços, em 1996 (fls. 19), ficha de Identificação e carteira de de Associado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Acopiara -CE, em nome do seu cônjuge, datada em 05.04.1976 e em que consta sua residência como Sítio Aba da Serra (fls. 36).

Referidos documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 143-145).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;

O fato de a autora e o seu cônjuge contarem com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS/DATAPREV (fls. 20), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalharam ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola. No mesmo sentido, a inscrição do cônjuge como contribuinte individual após o ano de 2004, após o implemento do requisito etário da autora no ano de 2002.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (02.07.2003 fls. 28), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão, observada a prescrição quinquenal.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-a, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039053-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039053-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SALETE APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2416/5184

ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00147-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 92/95, proferida em 02/05/2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer a fixação do termo inicial na data da cessação na via administrativa, em 19/03/2004.

Por sua vez, o INSS sustenta, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento do requisito da incapacidade total para o labor. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo, bem como alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/18.

Foi juntado comunicado de indeferimento de pedido de auxílio-doença, formulado administrativamente em 23/03/2009 (fls. 45).

Extratos do sistema Dataprev informam percepção de benefícios, sendo o mais recente concedido no período de 29/03/2001 a 19/03/2004 (fls. 64/67).

A parte autora, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se à perícia médica judicial em 09/06/2010 (fls. 82/84).

O laudo atesta histórico de três procedimentos cirúrgicos entre 1992 e 1999, para tratamento de cisto no punho direito, e que há cerca de dois anos, "surgiu cisto no outro punho (esquerdo) que a incapacita parcial e definitivamente para as atividades laborativas que exijam movimentos repetitivos dos punhos ligados à intensidade e à duração da atividade".

No que concerne à qualidade de segurado e à carência, observe-se que restaram incontroversas, uma vez que, em seu apelo, a Autarquia Federal se insurge contra a decisão "a quo" tão somente em função do caráter parcial da inaptidão atestada em perícia.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado ser a incapacidade parcial e definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige

esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, apenas para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora, conforma fundamentação. Com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/03/2009. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044128-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044128-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA VENTURA DE MELLO
ADVOGADO : SP128479 BENEDITO DA SILVA AZEVEDO FILHO
No. ORIG. : 09.00.00009-4 1 Vr CUNHA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 08/05/2009 (fls. 104).

A r. sentença de fls. 220/226 (proferida em 26/05/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/92, destacando-se: certidão de casamento, realizado em 23/07/1977, qualificando o esposo da requerente como lavrador; CTPS da autora e de seu esposo, sem anotações de vínculos; documentos relativos à imóvel rural em nome do marido da requerente; receituários e atestados médicos.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 58 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo informa que a periciada é portadora de "hipertensão arterial sistêmica não controlada; doença pulmonar obstrutiva crônica; dor torácica e arritmia cardíaca não especificada". Afirma que as enfermidades impedem a requerente de exercer as atividades habituais declaradas, que exigem grandes esforços. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o trabalho habitual.

Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram gravados em mídia digital (vídeo e áudio), juntada aos autos, que declararam conhecer a autora há muitos anos e afirmaram que sempre trabalhou no campo, juntamente com o marido, sem empregados. Informam saber que ela possui problemas de saúde e que realiza pequenos serviços na lavoura.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para a atividade habitual declarada, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades progressivas e degenerativas que impedem o retorno às suas funções habituais, bem como o exercício daquelas que demandam esforço físico, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas

atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego provimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 08/05/2009 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044970-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044970-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE OTAVIO DA SILVA
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00005-7 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 22.04.2010 (fls. 24v).

A r. sentença, proferida em 12.04.2011 (fls. 78/81), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:

- cédula de identidade (nascimento em 05.03.1944), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada;
- certidão de nascimento do autor em 05.03.1944, com endereço na fazenda Baixa Funda;
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 05.11.1993 a 05.09.1994, em atividade urbana e de 15.04.1995 a 18.02.1998, como trabalhador doméstico (caseiro) em sítio;

A Autarquia juntou, a fls. 42/43, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como que, de 07.11.1994 a 27.02.1995, exerceu atividade rural.

As testemunhas (fls. 69/70) conhecem o autor e confirmam que sempre trabalhou no campo.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Além do que, o autor ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizado, integrado nas lides rurais.

O fato de constar registro como caseiro em sítio, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a

atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período. Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2004, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 138 (cento e trinta e oito) meses. Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos. Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º. Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22.04.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV. A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo". As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela. Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 22.04.2010 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência. P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045517-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045517-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARCOS ANTONIO HITLER
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP282663 MARIA ISABEL SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00103-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, ajuizado em 08/06/2010. A r. sentença de fls. 72/74 (proferida em 08/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

A parte autora requer a alteração do termo inicial para a data da cessação administrativa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/37, destacando-se: comunicações do INSS, informando a concessão de auxílio-doença de 21/02/2010 a 03/03/2010.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 30 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado apresenta "*espondilolistese com espondilolise de VT-1 e transtorno de disco intervertebral na coluna lombar sem radiculopatia*". Afirma que a patologia ortopédica impede a realização de funções que exijam grande esforço físico. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor desde janeiro de 2010. Sugere reavaliação em seis meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 03/03/2010 e ajuizou a demanda em 08/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, §4º da Lei 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença ao requerente, pessoa jovem (possuía 26 anos de idade quando ajuizou a ação).

Cumpra saber se o fato do laudo pericial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais, de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual, devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário para que possa se submeter a tratamento, neste período de readaptação.

Neste caso, o requerente é portador de enfermidades que impedem o retorno às suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e recuperação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida,

no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº. 539.624.781-5 (03/03/2010) já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- *Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

- *O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

- *O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, bem como para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Dou parcial provimento ao apelo da parte autora para fixar o termo inicial em 04/03/2010.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 04/03/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Oficie-se à Autarquia para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002689-48.2011.4.03.6002/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : IRACI DA SILVA XERES
ADVOGADO : MS009103 ALEXANDRE MAGNO CALEGARI PAULINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00026894820114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (30.06.2011).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa do benefício (28.02.2012). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 29.07.2013.

A autora apelou, requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo a quo, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se o valor do benefício concedido ao autor (benefício nº 548.219.634-4) e o montante apurado entre 28.02.2012 (cessação administrativa) e a publicação da sentença (29.07.2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial (de acordo com o extrato DATAPREV, acostado à fl. 213).

Insurge-se a apelante somente quanto à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Não sendo caso de remessa oficial, o exame da matéria restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica, realizada em 06.02.2012, atestou que a autora é portadora de "*osteoartrose de coluna vertebral, com hérnia discal já submetida à cirurgia em coluna lombar, doença degenerativa, adquirida, não congênita, não ocupacional, em tratamento contínuo. Apresenta, ainda, transtorno afetivo bipolar, em grau moderado*" e que "*apresenta incapacidade definitiva para atividades que demandem grandes esforços físicos*". O vistor judicial ponderou, no entanto, que a requerente "*poderá ser submetida à reabilitação profissional*" e que a doença "*permite o exercício de atividade de menor esforço que lhe garanta a subsistência*". Por fim, fixou o início da incapacidade em 01.08.2010, "*após a recuperação da cirurgia de artrodese*" (fls. 171-182).

CTPS acostada às fls. 30-34 demonstra que a requerente possui experiência em diversas atividades laborativas que não envolvem as condições vetadas pelo *experi*, tais como vigilante, cozinheira, escriturária e auxiliar de caixa.

Incabível, portanto, a conversão pleiteada, pois, apesar da limitação ao trabalho, a postulante possui condições para reabilitar-se profissionalmente, nos termos do laudo pericial.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço de remessa oficial e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO CARLOS FRANCOZO
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016161420114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 161/163, proferida em 30/01/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total e permanente para o labor e que o autor já percebe auxílio-doença.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/102.

Extrato do CNIS, de fls. 130, informa vínculos empregatícios de 21/12/1987 a 11/2008, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 28/11/2008 a 30/05/2011.

A parte autora, qualificada como motorista, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "transtorno dissociativo/conversivo" e "transtorno depressivo com sintomas psicóticos", concluindo pela incapacidade total e temporária, sugerindo tratamento por um ano (fls. 137).

Verifica-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos, além do percebia benefício à época do ajuizamento, em 22/02/2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as enfermidades do requerente, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Logo, deve ser reformada a sentença.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco

inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (30/05/2011), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 30/05/2011 (data da cessação na via administrativa).

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/05/2011, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006833-38.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.006833-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : OLINDA ALVES HONORIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00068333820114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 15-19).

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 24).

Citação, em 10.02.12 (fl. 30).

Estudo sócio-econômico (fls. 46-49).

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 51).

A r. sentença, prolatada em 13.09.13, julgou **procedente** o pedido, e **determinou a implantação imediata do benefício**. Condenado o réu ao pagamento das parcelas vencidas desde a data da sentença, com incidência de correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/05, da E. COGE da 3ª Região, e de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação. Condenada a autarquia federal também ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Dispensado o reexame oficial (fls. 68-75).

Ambas as partes interpuseram recurso de apelação.

A parte autora pugna pela fixação do termo inicial da benesse na data do pedido administrativo (fls. 179-188).

No mérito, o réu pleiteia, em suma, a reforma integral do julgado. Em caso de manutenção do *decisum*, requer sejam também reformados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária arbitrada (fls. 138-149).

Sem contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recursos interpostos pelo INSS e pela parte autora contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da

Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- *Reclamação procedente*".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 26.03.39 logrou cumprir o requisito etário, ao comprovar possuir **72 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Infere-se do estudo social elaborado em 04.06.12 - ocasião em que o salário-mínimo nacional estava fixado em **R\$ 622,00** - que o núcleo familiar era formado por 02 pessoas: a própria parte autora e seu cônjuge (fls. 46-49).

A renda familiar mensal era constituída pelos proventos de aposentadoria percebidos pelo marido da autora, no valor de **R\$ 872,00 por mês**.

A família residia em casa própria, construída em alvenaria, com 178,40 metros quadrados (área construída), constituída de 02 quartos, sala, cozinha, banheiro, área externa, área de serviço, e uma edícula aos fundos, com dois cômodos. A casa possuía revestimento, forro, pintura, piso frio, em bom estado de conservação e limpeza.

A residência era garantida com duas televisões, fogão, máquina de lavar roupas, forno microondas, tanquinho, estante, jogo de sofás, guarda-roupas, camas, mesa com cadeiras e armários de cozinha.

A despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 300,00), energia elétrica (R\$ 50,00), água (R\$ 49,00), gás (R\$ 40,00), fundo mútuo (R\$ 20,00), IPTU (R\$ 40,00), medicamentos (R\$ 300,00) e Hipercard (12,00) e telefone (R\$ 52,00), **totalizando R\$ 863,00**.

A renda familiar de R\$ 872,00 por mês mostrava-se suficiente para suportar a totalidade dos gastos essenciais a sua manutenção (R\$ 863,00 por mês).

Observo, ainda, que parte significativa da renda familiar (R\$ 56,00) estava sendo destinada ao pagamento de conta telefônica (R\$ 56,00), bem como com a participação em fundo mútuo de investimentos (R\$ 12,00).

Tal serviço e investimento são totalmente prescindíveis e incompatíveis em situação de penúria econômica extrema. Sendo assim, não nestes autos há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais.

Ainda, não foram coligidos aos autos ou apresentada à assistente social qualquer comprovação concernente aos gastos, diga-se, bastante expressivos (R\$ 300,00 por mês), com medicamentos que não sejam disponibilizados pela rede pública de saúde.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente são suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, **revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Prejudicada a apelação da parte autora. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003758-79.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003758-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00037587920114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 96/100, proferida em 24/05/2013, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, em 13/05/2009 (fls. 18). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando, tão somente, a apreciação do reexame necessário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/21. Extrato do CNIS, de fls. 21, informa vínculos empregatícios de 02/01/1992 a 18/08/2008, de forma descontínua. A parte autora, contando atualmente com 36 anos, submeteu-se a três perícias médicas. O primeiro laudo atesta diagnóstico de "episódios depressivos", concluindo que "apesar de sua doença e condições atuais, a periciada não apresenta elementos incapacitantes para atividades trabalhistas". A segunda perícia informa ser a requerente portadora de "lombalgia", mas que "não sofre incapacidades ou enfermidades que a impeçam de exercer quaisquer atividades laborais que a gerem sustento". Novo laudo aponta a existência de "protrusão discal lombar", com incapacidade parcial, não podendo exercer labor com sobrecarga da coluna. Em resposta a quesitos, o experto médico informa não ser possível aferir incapacidade em período anterior ao exame pericial e que a requerente "refere que no passado trabalhou como auxiliar de produção, há 4 anos não trabalha". Como visto, a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos. Manteve vínculo empregatício até 18/08/2008, e ajuizou a demanda em 12/11/2010. Neste caso, embora tenha a parte autora comprovado incapacidade, tendo em vista a documentação juntada aos autos, perdeu a qualidade de segurado, pois ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

- 1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
- 2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.*
- 3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.*
- 4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
- 5. Recurso da parte autora improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- 1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.*
- 2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.*
- 3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*
- 4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*
- 5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente deferida. Isenta a parte de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt

313348-RS). Prejudicado o apelo do INSS.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000739-50.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000739-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSINHA VREKOSLAV
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
No. ORIG. : 00007395020114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Compulsando-se os autos, verificou-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, de 30.11.75 a 05.03.99 e contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, da competência de dezembro/08 a março/09.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de transtornos somatoformes (fls. 136-143).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002470-12.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002470-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELINA LIMA DA CRUZ
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00024701220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 125/127v (proferida em 03/09/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (09/02/2006). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, a não comprovação da qualidade de segurado da parte autora. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/11, dos quais destaco:

- Certidão de casamento da parte autora, celebrado em 24/07/1976, na qual seu cônjuge está qualificado como lavrador.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 50/51, que afirmaram conhecer a parte autora há muitos anos e que

trabalhava na lavoura, cessando o labor em virtude dos problemas de saúde.

A parte autora, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica grave, insuficiência cardíaca grave II e insuficiência valvar aórtica. Afirma que a parte autora se encontra inválida para o trabalho, sem possibilidade de recuperação.

O segundo laudo atesta que a parte autora é portadora de disfunção de valva aórtica associada a manifestações de insuficiência cardíaca, tratada cirurgicamente com substituição da valva aórtica por prótese biológica em 31/05/2006. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 08/10/2003.

A fls. 41, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios em nome do esposo da parte autora, nas funções de pedreiro (CBO 95.110), operador de máquinas (CBO 81.210 e 7.731), outros trabalhadores braçais (CBO 99.190) e outros operadores de máquinas (CBO 73.290), existindo apenas um vínculo rural, de 01/09/2004 a 01/04/2005.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material da alegada atividade rural é frágil e antiga, consistindo apenas em certidão de casamento do já longínquo ano de 1976, constando que o marido da parte autora exercia a função de lavrador.

Além do que, as testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina pelo período legalmente exigido.

Por fim, impossível também estender a suposta condição de rurícola do esposo, em face do labor urbano.

Portanto, não restou devidamente comprovada a qualidade de segurado especial, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, DA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO PROFISSIONAL POR MEIO DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. SEGURADO ESPECIAL. FILIAÇÃO E CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADAS. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Não demonstrado o exercício de atividade rural por meio de início de prova material conjugado com prova testemunhal, não há que se reconhecer o período laborado sem registro profissional;

2. A inexigibilidade do recolhimento das contribuições previdenciárias prevista no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91 refere-se tão-somente ao segurado especial enquadrado no inciso VII, do art. 11, do mesmo diploma legal;

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei nº 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Recurso do INSS provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 857988 Processo: 199961160028630 UF: SP Órgão

Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 29/09/2003 Documento: TRF300081092 DJU DATA:12/02/2004

PÁGINA: 383 - Relator(a) JUIZ ERIK GRAMSTRUP)

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2011.61.39.012471-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DIRCEU NUNES
ADVOGADO : SP132255 ABILIO CESAR COMERON e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124715620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.

A Autarquia federal se deu por citada em 25/06/2007 (fls. 22).

A r. sentença de fls. 129/132, proferida em 30/09/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a qualidade de segurado.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/10.

A parte autora, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada pelo IMESC.

O laudo atesta diagnóstico de "diabetes", "hipertensão arterial sistêmica", "polineurite diabética", "vasculite arterial dos membros inferiores" e "diátese do músculo reto abdominal", concluindo pela inaptidão total e definitiva para o trabalho.

Extrato do CNIS, que passa a fazer parte dos presentes autos, informa vínculos empregatícios rurais de 01/08/1984 a 16/08/2002, de forma descontínua.

Ouvidas testemunhas em audiência de 19/10/2010, que relatam labor rural do requerente, bem como o afastamento de suas atividades laborais em função dos problemas de saúde que o acometem (fls. 100/102).

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, através de documentos que atestam atividade rural, sendo corroborados pelos depoimentos das testemunhas.

Saliente-se que o fato do autor ter exercido atividade urbana na construção civil nos idos dos anos de 1978 e 1979 não descaracteriza a atividade rurícola alegada, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo. Ademais, verifico que tais atividades foram desenvolvidas por curtos períodos, provavelmente em época de entressafra, período em que o trabalhador rural muitas vezes desenvolve tais atividades para poder prover sua subsistência.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez de rurícola, a partir de 25/06/2007.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 25/06/2007, no valor de um salário mínimo. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005483-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005483-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ROBERTO PACHECO
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054838120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB 083.615.820-2 - DIB 18/11/1988) sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao duplo grau. Concedeu a tutela nos termos do artigo 461 do CPC.

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise do mérito.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante adoção dos novos limitadores máximos do Regime Geral da Previdência Social fixados pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso.* (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fl. 12 e informação do próprio INSS de fl. 82/83, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria, no valor de Cr\$ 353.486,13, não foi limitado ao teto previdenciário do respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (18/11/1988) de Cr\$ 409.520,00.

Nesse passo, a sentença deve ser reformada, pois em confronto com a jurisprudência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional anteriormente deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido. Casso expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006668-57.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006668-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE HERALDO MONTEIRO
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066685720114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 05/07/2011.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interregnos de 19/08/1985 a 31/07/1989 e 07/08/1989 a 10/09/2010, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial, nos moldes do artigo 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, com renda de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo. Com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária.

Recebidos e processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos

comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 19/08/1985 a 31/07/1989 e 07/08/1989 a 10/09/2010, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o enquadramento como especial dos períodos de:

- 07/08/1989 a 28/04/1995 - conforme PPP de fls. 21/24, o demandante esteve exposto a hidrocarbonetos como etanol, isopropanol e tolueno.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 19/08/1985 a 31/07/1989, o PPP de fls. 19/20 não aponta qualquer fator de risco, bem como sua função como "ajudante de serviços gerais" é genérica demais para enquadramento pela categoria profissional. E, no que se refere ao período de 29/04/1995 a 10/09/2010, o labor nocente não restou configurado, uma vez que para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para afastar a especialidade da atividade no período de 19/08/1985 a 31/07/1989 e 29/04/1995 a 10/09/2010, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca. Casso a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011144-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011144-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SERAFIM
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00111444120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB 085.801.630-3 - DIB 3/1/1989) sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e n. 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao duplo grau. Concedeu a tutela nos termos do artigo 461 do CPC.

O INSS, em suas razões recursais, exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise do mérito.

Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante adoção dos novos limitadores máximos do Regime Geral da Previdência Social fixados pela Emenda Constitucional n. 20/1998 e pela Emenda Constitucional n. 41/2003.

O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO

DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso.* (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.

Consoante documentos de fl. 21, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria, no valor de CZ\$ 590,28, não foi limitado ao teto previdenciário do respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (3/1/1989) de CZ\$ 637,32.

Nesse passo, a sentença deve ser reformada, pois em confronto com a jurisprudência.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional anteriormente deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Casso expressamente a tutela jurídica anteriormente concedida. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003728-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003728-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADELAIDE VERAS FONTENELE
ADVOGADO : SP226498 CAETANO ANTONIO FAVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00027-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu

art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 04.11.2008 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de sua CTPS com anotações de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 1984 e 1986 (fls. 14/15);
- cópia de sua certidão de casamento (fl. 17), realizado em 20/08/1983, em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador;
- cópia de termo de compromisso e de contrato fornecidos pelo INCRA, relativo a certo lote rural localizado no "Projeto de Assentamento Nova Vila", no Município de Guaraçai/SP (fls. 19/20), em que a autora e seu cônjuge figuram como beneficiários, com data de 06/05/2005.

Tais documentos constituem início de prova material do labor campesino.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;

Observo ainda que, segundo extrato do sistema DATAPREV presente a fls. 109, o marido da autora encontra-se aposentado por idade, desde 22/03/2010, na condição de trabalhador rural, o que reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (07.04.2011 - fl. 86), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão,

independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009643-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009643-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLAVIO CEZAR DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 10.00.00113-3 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Flávio César de Almeida em 06.05.2010, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo ou da citação.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, desde 18.11.2010, data do indeferimento administrativo. Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária desde o vencimento de cada parcela, e de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Sem condenação em custas. Registrada em 26.09.2011, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, a cessação do auxílio-acidente percebido pelo autor, em razão da inacumulabilidade, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a incidência de juros de mora a partir da citação e a observância da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS e do sistema Dataprev, o autor manteve vínculo empregatício nos períodos de 01.08.1980 a 03.10.1980, 07.11.1986 a 05.09.1992 e é beneficiário de auxílio-acidente desde 18.08.1982, tendo

estado em gozo de auxílio-doença no dia 21.08.2009 (fls. 13 e 36).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 06.05.2010, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de seqüela física grave no membro inferior esquerdo, com dificuldade de deambulação, apresentando, ainda, histórico de alcoolismo crônico, além de hérnia abdominal. Considerou a patologia ortopédica irreversível, diferentemente do alcoolismo.

Concluiu: *"A patologia física do autor é impeditiva do trabalho habitual, pela dificuldade de deambulação. O perito não acredita na recuperação da dependência alcoólica. Conclui-se pela incapacidade total e permanente do autor"* (fls. 53-55).

O autor percebe auxílio-acidente em razão da seqüela do acidente sofrido em 1981, irreversível. Por outro lado, não obstante o prognóstico negativo quanto ao alcoolismo, o autor narrou ao perito encontrar-se em tratamento psiquiátrico.

É cediço que a abstinência pode alterar positivamente este prognóstico e, encontrando-se, o autor, sob tratamento, é o caso de considerá-lo temporariamente incapacitado.

A possibilidade de reversão do quadro enseja a concessão de benefício de caráter temporário, razão pela qual devido o auxílio-doença.

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.

O benefício é devido desde 18.11.2010, nos termos da sentença, contra a qual não se insurgiu o autor.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença, porquanto presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença ao autor desde 18.11.2010, e estabelecer os critérios de incidência de juros de mora. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando a imediata implantação do auxílio-doença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020924-66.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.020924-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JOSE AMARO DE SOUZA
ADVOGADO : SP168289 JOSÉ RICARDO DE ASSIS PERINA
No. ORIG. : 08.00.00520-4 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A sentença de fls. 164/165 (proferida em 30/01/2012) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a requerente não cumpriu a carência legalmente exigida, além de não apresentar incapacidade total e temporária para fazer jus ao benefício. Pedes, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária. Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 196, o INSS informou a implantação do benefício de auxílio-doença nº 31/ 159.756.532-3; com data de início do benefício - DIB em 31/01/2007; data de início do pagamento - DIP em 06/08/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 622,42 (seiscentos e vinte e dois reais, quarenta e dois centavos).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/27, dos quais destaco:

- carteira profissional com um vínculo empregatício, na função de serviços gerais, a partir de 02/10/2006;
- comunicação do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, apresentado em 31/07/2007, por não ter sido cumprido o período de carência exigido por lei.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 44/48, informa que o requerente foi admitido em 02/10/2006 e possui recolhimentos em seu nome, nos meses de novembro e dezembro de 2006.

A parte autora, serviços gerais em metrovias, contando atualmente com 56 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de cervicalgia, com espondiloartrose mais discopatia degenerativa; além de lombalgia crônica com irradiação para os membros inferiores esporadicamente, com parestesia do membro inferior esquerdo (espondilopatia inflamatória não especificada). Aduz que tais doenças são degenerativas de evoluções gradativas. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor.

Como visto, à época em que requereu o benefício administrativamente (31/07/2007), bem como na data do ajuizamento da demanda (09/04/2008), a parte autora não havia cumprido o número mínimo de 12 (doze) contribuições mensais, indispensáveis à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Cumprido o período de carência o segurado portador das moléstias arroladas, tendo em vista que a perícia médica informa ser portadora de cervicalgia e lombalgia.

Logo, não tendo sido cumprida a carência legalmente exigida, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A remessa é condição de eficácia da sentença e, uma vez dispensada pela nova lei, opera-se imediata e automaticamente o trânsito em julgado. Art. 1.211 do Código de Processo Civil - aplicação imediata da norma processual.

- In casu, verifica-se que a remuneração da autora equivalia a um salário mínimo, base de cálculo do salário-de-benefício e, considerando-se, que entre a data do ajuizamento da ação (21.10.1998) e a sentença (publicada em 12.09.2000), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

- Dispensabilidade do prévio requerimento administrativo, em virtude do princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República.

- Rejeitada a preliminar de nulidade do processo por falta de juntada de documentos autenticados, eis que caracteriza entrave processual descabido.

- Matéria preliminar rejeitada.

- A concessão do benefício de auxílio-doença requer qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou atividade habitual e cumprimento do período de carência, quando exigida.
- Carência não cumprida. Aplicação do parágrafo único do artigo 24 da Lei de Benefícios.
- A Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais afastada a exigência de carência, dentre as quais não consta a que acomete a autora.

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Remessa oficial não conhecida.

(TRF 3ª Região - 8ª Turma - AC - Apelação cível - 726870 - Proc. 2001.03.99.042279-5 - Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta - data do julgamento: 05/07/2007- DJU DATA:20/06/2007 Página: 448).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025854-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIELA DA SILVA
ADVOGADO : SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
No. ORIG. : 10.00.00035-6 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa deste (20.12.2009).

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença, desde a data do exame pericial (05.08.2011). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, requerendo a anulação da sentença para realização de nova perícia ou a integral reforma da sentença, suspendendo-se a antecipação dos efeitos da tutela. Requer, se vencido, a observância do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de apelação do INSS contra sentença que reconheceu o direito da autora à percepção de auxílio-doença.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

In casu, o laudo pericial constatou que a apelada é portadora de depressão e que, em razão dessa enfermidade,

encontra-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

No entanto, a autora tem apenas 35 anos de idade e os documentos médicos por ela acostados não indicam a irreversibilidade do quadro, não tendo, o *expert*, fundamentado de forma consistente os motivos pelos quais considerou incurável a patologia que a acomete.

Logo, não restou suficientemente esclarecida a questão acerca da irreversibilidade da incapacidade da autora.

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica, com médico psiquiatra.

Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.

Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).

"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.

1. Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.

2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.

3. Apelação provida." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo médico-pericial com médico psiquiatra. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026665-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026665-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP291466 JULIANA YURIE ONO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ZELI ALVES MODESTO
ADVOGADO	: SP073505 SALVADOR PITARO NETO
No. ORIG.	: 10.00.00282-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Maria Zeli Alves Modesto em 10.12.2010, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (30.08.2010). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipação dos efeitos da tutela concedida para implantar auxílio-doença.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações em atraso. Sem custas.

Sentença registrada em 20.05.2011, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e a revogação da tutela. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, a aplicação da Lei nº 11.960/09 à

correção monetária e aos juros de mora, e a redução dos honorários advocatícios a 5% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, conforme informações do CNIS (fls. 51-53), a apelada inscreveu-se junto ao Regime Geral de Previdência Social em 20.07.2009 como contribuinte individual (costureira) e, nesta condição recolheu contribuições previdenciárias relativas às competências 07/2009 a 02/2010.

Juntada, ainda, declaração de particular, datada de 16.04.2010, no sentido de que a autora e seu marido exploram lote pertencente ao loteamento denominado "Horta dos Aposentados" desde 1992.

A declaração de exercício de atividade rural não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. O documento, ainda, é extemporâneo à época dos fatos, porquanto subscrito em 2010, pouco antes da propositura da ação, o que sugere que foi produzido apenas com o intuito de instruir a inicial.

Ademais, como exposto, há documento produzido pela própria autora que informa a sua ocupação de costureira. Realizada perícia judicial, foi constatado que a autora é portadora de insuficiência coronariana tratada cirurgicamente em janeiro de 2009, diabetes mellitus, hipertensão arterial, espondiloartrose cervical e angina pectoris. O perito concluiu encontrar-se incapacitada para o trabalho de forma total e permanente e atribui a incapacidade funcional à insuficiência coronariana (fls. 34-38).

Do relatado, constata-se que a incapacidade da autora precede a sua filiação. Não se trata, *in casu*, de doença preexistente, geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelo artigo 42, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabiliza a concessão do benefício.

Reforça tal conclusão o fato de a apelada, sem atividade anterior, ter se inscrito perante a Previdência Social somente aos 70 anos de idade.

Destarte, a decisão impugnada merece ser reformada, nos termos do em entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES

RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteiras no trabalho""; (III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de

segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Dai o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da

doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício.

Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos.

Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, ingressando no RGPS, a segurada, quando já incapacitada.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Quanto aos honorários periciais, são devidos no valor de R\$ 230,00 (duzentos e trinta reais), nos termos da decisão de fl. 27, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039412-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039412-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DOMINGOS ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORANGABA SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez. A r. sentença de fls. 187/193 (proferida em 22/08/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da propositura da ação (13/10/2003).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, requerendo a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A parte autora, através de recurso adesivo, alegando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 218, a parte autora peticionou requerendo o breve julgamento do feito.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/17, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 01/08/2000, sem anotação de saída.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta alterações na semiologia pulmonar em decorrência de asma brônquica, cujo quadro mórbido a impede de trabalhar. Pode ser reabilitada para exercer atividades laborativas compatíveis com a restrição física de que é portadora. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, constam diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 01/08/2000 a 19/07/2003. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 21/04/2001 a 21/07/2001, de 25/09/2001 a 04/07/2003, de 21/06/2004 a 17/04/2005 e de 23/06/2005 a 30/07/2006.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 19/07/2003 e ajuizou a demanda em 13/10/2003, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora sempre exerceu trabalho braçal e é portadora de enfermidade que impede o exercício de tais atividades, havendo necessidade de ser reabilitada para função compatível com suas restrições, conforme atestado pelo perito judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO

BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 13/10/2003, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91. Dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com

DIB em 13/10/2003 (data da propositura da ação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042000-49.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.042000-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RINALDO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : MS005547 SILVANA DE CARVALHO TEODORO ZUBCOV
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00216-0 1 Vr PEDRO GOMES/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 140/141, proferida em 04/07/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/20, dos quais destaco:

- documentos dos anos de 1998 e 1999, emitidos pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Pedro Gomes / MS (fls. 14/17);

- certidão de casamento, contraído em 29/07/1972, constando a profissão de "lavrador" (fls. 20).

A parte autora, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "hemorragia subdural devida a traumatismo", concluindo pela incapacidade, por tempo indeterminado, para o exercício de seu labor habitual, como rurícola.

Ouvidas testemunhas, que relatam labor rural do autor (fls. 138/139).

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, através de

documentos que atestam atividade rural, sendo corroborados pelos depoimentos das testemunhas. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado incapacidade para o labor habitual, por tempo indeterminado, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava, como lavrador. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25/02/2010 - fls. 12), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez de rurícola, a partir de 25/02/2010.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo

parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com DIB em 25/02/2010 (data do pedido administrativo - fls. 12), no valor de um salário mínimo. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048901-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048901-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA FERREIRA CHAIM
ADVOGADO : SP201109 REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00053-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 10.02.1997 (fls. 14), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da CTPS do seu companheiro, em que constam anotações de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos, não contínuos de 15.03.1967 a 09.11.1990 (fls. 16-26), cópia da certidão de nascimento de sua filha nascida em 16.07.1983 (fls. 29), em que consta a qualificação do companheiro como lavrador (fl. 29) e cópia da certidão de óbito do seu companheiro, ocorrido em 12.12.1984 e em que consta que ele era lavrador e que vivia maritalmente com a autora

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls.126-127).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a

Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000361-96.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000361-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALGEMIRO MOREIRA OBREGON
ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003619620124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 04/04/2013.

A r. sentença, após decisão proferida por esta E. Corte que anulou a sentença anterior, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar à parte requerente o benefício de aposentadoria por idade, de natureza urbana, nos termos do art. 48, *caput*, c/c art. 142, ambos da Lei nº 8.213/91, desde a data da citação (04/04/2013 - fl. 63-v). Os valores atrasados deverão ser corrigidos e acrescidos de juros de mora a partir da citação até o efetivo pagamento, conforme os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134, de 21/12/2010. Condenou, ainda, o réu a pagar à parte requerente honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, tendo em vista a inexistência de verbas atrasadas. Concedeu a antecipação da tutela, determinando o pagamento do benefício à parte autora, no prazo de 30 dias, a partir da intimação da sentença, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 100,00, em favor do autor. Os valores em atraso serão pagos após o trânsito em julgado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, as partes apelam.

O autor requer a fixação do termo inicial no benefício, na data em que completou 65 anos de idade, ou seja, em 04/09/2009

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta, em síntese, que não houve cumprimento do período de carência legalmente exigido. Argumenta que não é possível computar o tempo de serviço rural, sem recolhimento das contribuições, para efeito de carência. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

A fls. 130/131, o ente previdenciário comunicou a implantação do benefício de aposentadoria por idade, NB 41/165.698.020-4, em favor do autor, com DIB em 04/04/2013, DIP em 09/12/2013 e RMI de R\$ 678,00 Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos,

simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência. O autor comprova pela cédula de identidade de fls. 09 (nascimento em 04/09/1944), que completou 65 anos em 04/09/2009.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 10/31, dos quais destaco:

- certidão de casamento de 05/06/1971, atestando a profissão de agricultor (fls. 10);
- certidão de nascimento de filhos, ocorridos em 29/10/1972, 15/03/1974, 10/06/1978 e 27/05/1988, todas atestando a profissão de agricultor do requerente (fls. 11/14);
- nota fiscal de entrada, de 25/03/1980, constando a aquisição pelo autor, com endereço na Vila Mauá, município de Ijuí, Estado do Rio Grande do Sul, de um trator e um conjunto hid. Com duplo comando (fls. 15);
- certidão do CRI de Camapuã, Estado de Mato Grosso do Sul, indicando que o requerente, qualificado como agricultor, residente na Fazenda Salto do Rio Verde, adquiriu, por escritura lavrada em 28/03/1983, uma área de 118 hectares, vendida em 10/02/1988 (fls. 16/23);
- certidão do CRI de Coxim, Estado de Mato Grosso do Sul, indicando que o autor, qualificado como agricultor, residente na cidade de Camapuã, adquiriu, por escritura lavrada em 30/01/1989, uma área de terras com 247 hectares, vendida em 17/04/1997 (fls. 24/26);
- extratos do CNIS, indicando inscrição como contribuinte individual, nº 1.120.183.562-8, com pagamento efetuado na competência 02/1988 e vínculo empregatício com Sociedade Beneficente de Coxim, de 01/10/2001, sem data de saída, com última remuneração em 09/2007 (fls. 29/30) e
- comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural, apresentado em 14/04/2008, por falta de período de carência (fls. 31).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 76/91, extratos do CNIS, constando inscrição nº 1.120.183.562-8, como contribuinte individual autônomo, com recolhimento efetuado em 02/1988 e vínculos empregatícios com Sociedade Beneficente de Coxim, de 01/10/2001, sem data de saída, com contribuições no período de 01/2002 a 11/2009 e com Fundação Estatal de Saúde, a partir de 08/03/2010, sem data de saída, com contribuições de 01/2010 a 03/2013 e recolhimentos como contribuinte individual, inscrição nº 2.671.160.773-0, de 04/2012 a 03/2013.

Em entrevista rural, a fls. 27/28, realizada no processo administrativo, NB 136.932.680-4, declarou que exerceu atividade rural, como segurado especial, no período de 1983 a 1988, na Fazenda Salto do Rio Verde e de 1989 a 1997, na Fazenda Jauru, em ambas, com a qualidade de proprietário. Informou que começou trabalhando com o pai, até 1972 na Fazenda Timbau, na cidade de Ijuí/RS, onde se casou, mudando-se posteriormente para Camapuã, no ano de 1982, onde adquiriu, juntamente com os familiares, uma propriedade denominada Salto do Rio Verde, onde somente trabalhavam o requerente o pai e mais dois irmãos. Os proprietários venderam o imóvel em 1988 e com o dinheiro da venda o autor comprou uma Fazenda no município de Coxim, onde trabalhou até 1997, mudando-se depois, para a cidade, onde comprou algumas casas e começou a trabalhar na Santa Casa de Coxim, atividade que atualmente exerce. Alegou que na Fazenda Salto do Rio Verde plantavam arroz, soja e milho e na Fazenda Jauru possuía animais, alguns cavalos, e um empregado, Sr. Dimas que cuidava para ele da propriedade, em troca de terras cedidas. Por fim, declarou que no período de 1989 a 1997, a principal atividade que exercia era o trabalho com máquinas, no desmatamento e serviços em geral de limpeza.

Em depoimento pessoal, trazido aos autos por meio de gravação digital audiovisual, de fls. 110, declarou que trabalhou na Fazenda Rio Verde, como proprietário, em lavouras de soja e milho, em área de 118 hectares, até o ano de 1988. A partir do ano de 1989, vendeu a propriedade e comprou a Fazenda Jauru, com área de 250 hectares, no município de Coxim, onde plantou milho, atividade que exerceu até cerca de oito anos anteriores à data de audiência.

Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos foram gravados em mídia digital e foram trazidos aos autos através do dispositivo de fls. 110, que declararam conhecer o autor desde 1994 ou 1995 e confirmaram o labor rural, na Fazenda Jauru, em lavouras de milho.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício de atividade rural durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, a documentação que o autor trouxe aos autos revela-se incapaz de demonstrar o efetivo exercício do labor rural, como segurado especial, produzindo em regime de economia familiar, no período pleiteado. Compulsando os autos, verifica-se que o requerente, embora possua certidão de casamento e certidões nascimento de filhos, qualificando-o como agricultor, as certidões dos cartórios de imóveis indicam que foi proprietário de áreas rurais de grande extensão, sendo a Fazenda Salto do Rio Verde de 118 hectares e a Fazenda Jauru de 250 hectares.

Além do que, o requerente na entrevista rural efetuada no processo administrativo (fls. 27/28), declarou que na Fazenda Jauru, utilizava-se de ao menos um empregado que cuidava para ele da propriedade, em troca da cessão de terras, descaracterizando o trabalho em regime de economia familiar.

Cumprе salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados permanentes, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Além do que, na entrevista ao INSS o autor declara que no período de 1989 a 1997 a principal atividade que exercia era o trabalho com máquinas, no desmatamento e serviços em geral de limpeza.

Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. *Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91 "entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*

2. *Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

3. *Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*

4. *Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).

Dessa forma, não havendo nos autos qualquer documento apto a demonstrar o efetivo labor rural, sem registro em CTPS, nos períodos pleiteados na inicial, resta apenas a prova testemunhal a sustentar a alegação de atividade rural em regime de economia familiar.

Ora, segundo a súmula 149 do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Assim, não resta demonstrado o trabalho rural do autor pelo período mencionado na inicial.

Por oportuno, cumpre esclarecer, que nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano por 11 anos, 03 meses e 23 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (168 meses).

Em suma, o autor não faz jus ao benefício.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS e a apelação da parte autora.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o reconhecimento do labor rural, no período de 1991 até 1997, cassando a tutela anteriormente concedida. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00060 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000605-25.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000605-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : CRISTINA BORGES
ADVOGADO : MS013260 EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00006052520124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença, prolatada em julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Submetido o *decisum* ao reexame oficial (fls. 123-125).

Não foram interpostos recursos voluntários.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, dou por interposto o recurso necessário, posto que a r. sentença foi proferida em 25.07.13, posteriormente à vigência do art. 10º da Lei 9.469/97, que determinou que se aplica às autarquias e fundações públicas o disposto nos arts. 188 e 475, *caput*, e no seu inciso II, do CPC, isto é, o duplo grau de jurisdição obrigatório, nas hipóteses de sentenças proferidas, contra a União, Estados, Distrito Federal, Municípios, e suas autarquias, e, *in casu*, o INSS, autarquia federal.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social elaborado em 02.04.13 se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, o estado de conservação do imóvel no qual a autora reside, com descrição minuciosa dos cômodos que o constituem, e a descrição, quantidade e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência. Também não há informações acerca da existência de linhas telefônicas (fixas ou móveis) em nome da autora.

Por outro lado, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados, um a um, os gastos mensais com alimentação, energia elétrica, gás de cozinha, medicamentos, vestuário, etc. Por fim, não foi determinado, sequer de forma aproximada, o *quantum* da ajuda financeira prestada pelo ex-marido, cujo nome e dados pessoais foram omitidos na exordial (fl. 03), e pelos filhos Hércules e Cristina.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 108-110 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o

pagamento do benefício ora pleiteado.

Prejudicado, conseqüentemente, o reexame oficial.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogada a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Prejudicado o reexame necessário.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003247-59.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003247-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALICE DA SILVA CALDATO
ADVOGADO : SP119506 MANOEL JOSE FERREIRA RODAS e outro
CODINOME : ALICE SILVA CALDATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032475920124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 19.06.2013 (fls. 37)

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/25, dos quais destaco:

- certidão de casamento em 29.05.1971, qualificando o cônjuge como lavrador;
- certidão da justiça eleitoral de 05.04.2010, apontando que o marido declarou sua ocupação como agricultor;
- notas em nome do sogro de 1982 a 1985;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 15.12.2010;

A Autarquia juntou, a fls. 49, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios, de 01.11.1999 a 07.11.2000, em atividade rural e, de 21.12.2001 a 11.2002, para Old Pet Reciclagem de Materiais Ltda., em atividade urbana e que recebe amparo social ao idoso, desde 16.03.2010.

As testemunhas (fls. 63) são unânimes em confirmar o labor no campo da autora.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO

DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Além do que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, das certidões e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade rural.

O fato de constar um registro por curto período para Old Pet Reciclagem de Materiais Ltda. não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhada em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.12.2010), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.12.2010 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-95.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000255-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE MARCOS BAZONI
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002559520124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 17/02/2012.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pela procedência do pedido.

Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum

constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 10/02/1994 a 08/07/2011, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 10/02/1994 a 08/07/2011 - conforme PPP's de fls. 20/21 e 52/53, o demandante exerceu atividades como técnico de radiologia, exposto de modo habitual e permanente a radiações ionizantes, passível de enquadramento no item 2.0.3, do Decreto 2.172/97, em que consta "*radiações ionizantes (...) e trabalhos realizados com exposição aos raios Alfa, Beta, Gama e X, aos nêutrons e às substâncias radioativas para fins industriais, terapêuticos e diagnósticos*".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma

vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 08/07/2011, 39 anos, 07 meses e 02 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 08/07/2011, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 10/02/1994 a 08/07/2011, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o requerente o total de 39 anos, 07 meses e 02 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 08/07/2011). Verba honorária, correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 39 anos, 07 meses e 02 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 08/07/2011 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 10/02/1994 a 08/07/2011. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000537-24.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000537-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ISABEL CRISTINA DA ROSA AGOSTINHO
ADVOGADO : SP195648A JOSÉ EDUARDO COSTA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2474/5184

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00005372420124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurado e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, a época da propositura da ação, vale dizer, 07 de fevereiro de 2012, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, já que estava em gozo de auxílio-doença no período de 03 de novembro de 2010 a 10 de outubro de 2011, conforme extrato do CNIS, em anexo.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 81- 85, o qual concluiu que a periciada é portadora de depressão e pós-operatório tardio de neoplasia maligna de estômago, encontrando-se em tratamento.

Considerando o livre convencimento motivado o conjunto fático e as conclusões médicas, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e temporária para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da

sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio no art. 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação administrativa e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. **Concedo a tutela específica.** Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000004-11.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NEUSA TAVARES DE MORAIS
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00000041120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da

legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora implementou o requisito etário em 26/07/2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente, não alfabetizada, apresentou cópias dos seguintes documentos:

- sua certidão de casamento, realizado em 30/07/1976 (fl. 09), bem como do nascimento de sua filha, em 10/05/1984 (fl. 10), em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador;
- CTPS de seu marido, com anotações de vínculos de natureza rural entre 2009 e 2010 (fls. 11/12).

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Observo que, ainda que constem do extrato do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 31/32 alguns vínculos empregatícios de natureza urbana, entendo que essas atividades foram desenvolvidas por intervalos ínfimos de

tempo e, portanto, não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida antes e depois desse período. Ademais, o extrato anexo à presente decisão demonstra que a atividade desenvolvida junto à empresa Eucatex Florestal Ltda. entre 11/06/1991 e 30/09/1994 é de cunho eminentemente rural, o que afasta a presunção de que, por si só, a atividade desenvolvida junto a empresas de extrativismo vegetal seja necessariamente tida como urbana.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004061-37.2012.4.03.6183/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ADEMAR DA SILVA
ADVOGADO : SP061512 JORGE RAMER DE AGUIAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00040613720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O autor intentou a presente ação objetivando provimento judicial que determinasse o restabelecimento de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

Alegou que estava em gozo de auxílio-suplementar desde 25/05/1989 (NB 104.902.403-3), e, em 03/02/2012, foi-lhe concedida a aposentadoria por tempo de contribuição (NB 158.728.741-0), quando o INSS suspendeu o pagamento do auxílio-suplementar.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-suplementar.

A sentença (fls. 68/76), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício acidentário que o autor recebia, sem prejuízo do pagamento cumulado com sua aposentadoria, desde a data da cessação administrativa, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta, em síntese, a impossibilidade de cumulação dos benefícios de auxílio-suplementar de acidente do trabalho e aposentadoria por tempo de contribuição. Afirma, ainda, que não ocorreu dano moral, no presente caso. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O auxílio-suplementar, também denominado auxílio-mensal, integrava o rol de benefícios acidentários disciplinados pela Lei 6.367/76. Sua concessão contemplava os casos em que o acidente exigia, apenas, maior esforço do trabalhador para continuar exercendo a mesma atividade laboral. Esse era o fator que o distinguia de outro benefício muito semelhante, o auxílio-acidente, no qual o evento danoso impedia o segurado de exercer as mesmas tarefas profissionais.

Conquanto a concessão fosse baseada em pressupostos semelhantes, mencionados benefícios possuíam outras peculiaridades que os distinguiam. O auxílio-suplementar extinguia-se com a morte ou aposentadoria do segurado e o auxílio-acidente era vitalício e acumulável com qualquer remuneração ou benefício.

A partir do advento da Lei 8.213/91, o requisito incapacitante ensejador da concessão de auxílio-suplementar restou absorvido pelo auxílio-acidente, a teor do prescrito no art. 86 da referida Lei.

Ao seu turno, a aposentadoria por tempo de contribuição do autor teve **DIB em 03/02/2012**, posteriormente à edição da Lei nº 8.213/91, sendo, portanto, regida pelos seus dispositivos, com as pertinentes alterações, **em especial a que modificou a redação do art. 86 - Lei nº 9.528 de 10/12/1997** - para vedar a cumulação de qualquer aposentadoria com o auxílio-acidente.

Assim, ainda que o fato gerador do auxílio-suplementar tenha ocorrido em data anterior à lei, de 10/12/1997, não é permitida sua percepção cumulada à da aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal.

Consoante recente entendimento no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela Eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "*a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam*

anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97.
Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO. LEI N.º 9.528/97. ACIDENTE OU ECLOSÃO DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI PROIBITIVA. CASO CONCRETO. ECLOSÃO DA LESÃO INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À LEI N.º 9.528/97 NÃO PROVADA.

1. No REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado entendimento de que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97.

2. In casu, embora o embargante fosse aposentado antes da alteração legislativa empreendida pela Lei n.º 9.528/97, não ficou provado que ele teve reduzida sua capacidade laboral em razão das moléstias adquiridas pelo exercício de suas atividades laborais antes da vigência da referida lei.

3. Embargos de divergência desprovidos.

(STJ; 3ª Seção; EREsp 586704/SP; Relator: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. do TJ/PE); DJe 20/02/2013)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. REQUISITOS.

1. Segundo entendimento pacífico desta Terceira Seção, é requisito para a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n.º 9.528/97.

2. Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. Súmula n.º 168/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ; 3ª Seção; AgRg nos EAg 1375680/MS; Relator: Ministro Jorge Mussi; DJe 22/08/2012)

Portanto, indevida, *in casu*, a cumulação de auxílio-suplementar e aposentadoria por tempo de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente concedida. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004280-50.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004280-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PAULO FRANCISCO SANTANA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042805020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade do labor de 30/07/1985 a 05/03/1997, de acordo com o documento de fls. 39, restando, portanto, incontroverso.

Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 06/04/2011, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 06/03/1997 a 06/04/2011 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 31/32).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012.

2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AgRg no REsp 143834/RN, proc. 2012/0038686-0, Primeira Turma, DJe 25.06.1 - Rel. Min. Benedito Gonçalves)

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria.

In casu, refeitos os cálculos, somando os períodos incontroversos e o interregno de atividade especial ora reconhecido, tem-se que, o segurado fez 25 anos, 08 meses e 07 dias de serviço, portanto, faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 19/12/2011, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao recurso do autor, para reformar a r. sentença e condenar o INSS a reconhecer o labor em condições agressivas, no período de 06/03/1997 a 06/04/2011, concedendo-lhe aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (19/12/2011). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor mais de 25 anos de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data do requerimento administrativo, considerado, como especial, o período de 06/03/1997 a 06/04/2011, além do interstício já reconhecido pelo ente previdenciário. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007673-80.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007673-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RICARDO NOGUEIRA SILVERIO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00076738020124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 22/11/1999 e de 24/11/1999 a 28/02/2011, bem como para conceder ao autor, aposentadoria especial, desde 28/02/2011 (data do requerimento administrativo). Concedeu a antecipação da tutela. Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, alteração nos critérios de juros de mora e correção monetária e redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 06/03/1997 a 22/11/1999 e de 24/11/1999 a 28/02/2011, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 24/11/1999 a 28/02/2011 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 62).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE

SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Por outro lado, não é possível reconhecer a especialidade do interregno de 06/03/1997 a 22/11/1999, considerando-se que, após 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA SOB AGENTES INSALUBRES. FUNÇÕES QUE NÃO CONSTAM NOS DECRETOS N.º 53.831/64 E 83.080/79. PERÍODO VINDICADO QUE NÃO GOZA DE PRESUNÇÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. REEXAME DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. PERÍODO INSALUBRE RECONHECIDO ANTERIOR À LEI N.º 9.032/95. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA SOB OS AGENTES NOCIVOS. DESNECESSIDADE. AGRÁVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É indispensável a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, por laudo pericial, para fins de conversão de tempo de serviço comum em especial, quando as atividades desenvolvidas pelo autor não se enquadram no rol do Decreto n.º 53.831/64 e nem no Decreto n.º 83.080/79. Precedentes.

2. A exigência de **habitualidade e permanência** da exposição sob agentes nocivos somente foi trazida pela Lei 9.032/95, não sendo aplicável à hipótese dos períodos trabalhados na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE, anteriores à sua publicação.

3. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para reconhecer como tempo de serviço especial, o período anterior à publicação da Lei n.º 9.032/95, trabalhado na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201100977130AGARESP - AGRÁVO REGIMENTAL NO AGRÁVO EM RECURSO ESPECIAL - 8440 - Sexta Turma - DJE DATA: 09/09/2013 - Relatora: ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).

É importante ressaltar que o reconhecimento, como especial, pela categoria profissional apenas é permitida até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento do labor em condições agressivas ao período de 24/11/1999 a 28/02/2011. Casso a tutela anteriormente concedida, devendo ser restabelecido o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido na via administrativa. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002813-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002813-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA DOS REIS MOTTA
ADVOGADO : SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
No. ORIG. : 10.00.00165-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 112/114 (proferida em 15/08/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 21/09/2006 (data da suspensão do benefício).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze) dias, que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/43.

A fls. 54/61, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, nos períodos de 08/11/2005 a 21/01/2006 e de 21/06/2006 a 21/09/2006; bem assim recolhimentos à previdência social de 03/2005 a 06/2006.

A parte autora, recicladora, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere dores nas costas aos esforços físicos.

O laudo atesta que a periciada é portadora de quadro depressivo recorrente grave com prejuízo na memória, esquecimento, apatia, desinteresse e apresenta também espondiloartrose, discopatia degenerativa da coluna vertebral com limitação da movimentação do tronco. Afirma que tais doenças a impossibilitam desempenhar atividades laborativas de toda a natureza. Ressalta que as patologias têm como características doenças insidiosas de curso silencioso gerando quadro degenerativo progressivo. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 21/09/2006 e ajuizou a demanda em 05/11/2010.

Neste caso, observa-se que o benefício de auxílio-doença concedido pela Autarquia, indica como diagnóstico: episódios depressivos (F 32); doença incapacitante idêntica à atestada pelo perito, conforme informações obtidas no sistema Dataprev/Hismed, cuja juntada ora determino.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por fim, quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para as atividades laborativas, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/09/2006 (data seguinte à cessação do auxílio-doença n.º 560.118.859-5). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009212-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009212-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL GONCALVES
ADVOGADO : SP219373 LUCIANE DE LIMA
No. ORIG. : 11.00.00006-8 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do exercício de atividade rural, de 18/05/1967 a 18/05/1974 e o reconhecimento do labor em condições agressivas, de 18/04/1975 a 10/03/1977, 01/09/1987 a 13/12/1989, 02/04/1990 a 03/05/1991, 02/03/1992 a 11/08/1993 e de 01/06/1995 a 05/03/1997, para somados aos períodos de atividade comum, propiciar a aposentação.

A sentença, após acolher embargos de declaração, julgou procedente o pedido para reconhecer o labor rural e condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação. Concedeu a antecipação da tutela.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, que seu recurso seja recebido no duplo efeito, com a cassação da tutela antecipada. Requer, ainda, seja a decisão submetida ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para comprovação do labor rural. Pleiteia alteração nos critérios de apuração dos juros de mora e redução da honorária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifico que não cabe o recurso necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

A antecipação da tutela será analisada com o mérito.

Observe-se ainda que, não cabe análise do labor em condições agressivas, em homenagem ao princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum apelatum*, uma vez que a r. sentença não reconheceu a especialidade do trabalho do requerente e não houve apelo para sua alteração.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somado aos períodos de atividade urbana, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe os seguintes documentos com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação, emitido em 03/01/1974, indicando que foi dispensado do serviço militar em 31/12/1973, constando sua profissão de lavrador (fls. 12);
- título eleitoral, de 28/06/1973, constando sua qualificação de lavrador (fls. 1345).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 47/48), que declararam que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos, tem-se que os documentos juntados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 18/05/1974.

O marco inicial foi fixado levando-se em conta que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o título eleitoral, de 28/06/1973, informando sua profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade rural ao período de 01/01/1973 a 18/05/1974, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser computado para efeito de carência, com fulcro no § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Casso a tutela anteriormente concedida. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014237-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014237-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACY ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES
No. ORIG. : 11.00.00007-5 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Iracy Antonio de Oliveira em 31.01.2011, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo do auxílio-doença (21.12.2007). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença de parcial procedência para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde 21.12.2007. Determinado o pagamento dos atrasados de uma só vez, com acréscimo de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, observado o disposto na Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça, e de juros de mora desde a citação à razão de 0,5% ao mês até 10.01.2003 e de 1% a partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002 até 30.06.2009, quando deverá ser aplicada a Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Antecipados os efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% do débito vencido até a sentença. Sem custas e despesas processuais. Sentença registrada em 21.09.2012, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade permanente. Requer, se vencido, sejam abatidos os períodos em que o autor trabalhou após o termo inicial do benefício fixado.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Isso porque, com a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Remessa oficial tida por interposta.

O recurso não merece ser conhecido no que respeita ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, o autor recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual (pedreiro), de forma descontínua, desde 03/1987 até 01/2011 (último período de 10/2008 a 01/2011) (fl. 129). Dessa forma, considerando a propositura da ação em 31.01.2011, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o postulante é portador de artrite gotosa, ácido úrico e de hipertensão arterial. Aduziu que "*por meio do competente tratamento médico existe a possibilidade de melhora do quadro*", concluindo existir incapacidade total e temporária para o trabalho (fls. 151-156). Retroagiu a incapacidade a fevereiro de 2004.

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.

O fato de o segurado ter recolhido contribuições previdenciárias em período posterior à DIB fixada para auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a princípio, não comprova o efetivo exercício de atividade laborativa, pois é muito comum que - ainda que incapacitado - prossiga contribuindo com o intuito de manter-se vinculado à Previdência Social.

No entanto, na situação dos autos, o autor continuou recolhendo contribuições previdenciárias de forma regular até a data do ajuizamento e de 03/2011 a 07/2011 e de 09/2011 a 06/2012 (fls. 168-169), levando à presunção de que efetivamente trabalhou.

Dessa forma, deve o termo inicial do benefício ser fixado em 01.07.2012, descontando-se os valores já pagos a partir de então.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida, determinando a imediata implantação do auxílio-doença, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença ao autor desde 01.07.2012, descontados os valores já pagos, e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária. De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 200,00.

Revogo a antecipação dos efeitos da tutela, determinando, contudo, a imediata implantação do auxílio-doença. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016474-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016474-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP258362 VITOR JAQUES MENDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITA FERREIRA LOPES
ADVOGADO	: SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS

No. ORIG. : 12.00.00056-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 06-15).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 18).

Citação em 14.06.12 (fl. 21).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 39-40).

Estudo sócio-econômico (fls. 44-45).

A r. sentença, prolatada em 07.01.13, julgou **procedente** o pedido e determinou o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do ajuizamento da ação, com incidência de juros de mora fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação. Condenada a autarquia federal também ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vincendas até a data da prolação da sentença (fls. 69-71).

Apelação do INSS. Pugna o réu pela reforma integral do julgado. Em caso de manutenção do *decisum*, aduz que o termo inicial do benefício deve coincidir com a data de apresentação do laudo pericial. Outrossim, requer a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como a fixação dos índices de correção monetária em conformidade com os critérios do art. 41 da Lei nº 8.213/91 e posteriores alterações, tais como a Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, e os juros de mora de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9,494/97, com a redação da Lei nº 11.960/09 (fls. 74-80).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 82-87 e 91-95).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente

deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **68 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 07).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 17.08.12 revela que a demandante residia com seu cônjuge, *Ari de Oliveira Lopes*, 76 anos, com a filha *Elizabete Ferreira Lopes*, separada, 48 anos de idade, e duas netas, *Ana Laura Lopes Vieira*, 17 anos, e *Giovanna Lopes Vieira*, 13 anos, ambas estudantes (fls. 44-46).

Cumprido ressaltar que não tendo a parte autora comprovado a guarda oficial (provisória ou definitiva) das netas, elas não podem ser consideradas integrante do núcleo familiar da demandante, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei nº 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

A família residia em casa alugada, constituída de quatro cômodos.

A residência encontrava-se guarnecida com mobiliário compatível com a renda declarada - básicos e modestos.

A renda familiar resumia-se aos proventos de aposentadoria auferidos pelo marido da autora, no valor equivalente a um salário mínimo (R\$ 622,00 à época).

Anote-se que a renda declarada à assistente social (R\$ 933,00) era superior ao valor realmente auferido pelo cônjuge da autora, consoante pesquisa realizada no sistema HISCREWEB (DATAPREV), que passa a integrar a presente decisão.

Consoante pontuado acima, a renda de um salário mínimo percebida pelo cônjuge da autora **deve ser desconsiderada** para fins de apuração da renda *per capita*.

Quanto à despesa mensal do núcleo familiar, compreendia gastos aluguel (R\$ 200,00), alimentação (R\$ 250,00), energia elétrica (R\$ 50,00), água (R\$ 30,00), e farmácia (R\$ 80,00), **totalizando R\$ 610,00 por mês**.

Sendo assim, considerando-se a inexistência de renda familiar, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - 14.06.12 (fl. 21) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, mantenho-a como fixada, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. Correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. **DEFERIDA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018604-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EVA APRIGIO DA SILVA
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00101-6 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-42).

Assistência Judiciária concedida (fl. 44).

Citação, em 14.12.10 (fl. 48 v.).

Parecer do Ministério Público Estadual (fl. 64).

Estudo sócio-econômico (fls. 77-81).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 90-92).

A r. sentença, prolatada em 14.11.12, julgou **improcedente** o pedido (fls. 117-123).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 125-131).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 135-136).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 141-144).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, **ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial** previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, depreende-se do laudo médico-pericial, elaborado em 24.10.11, que a parte autora **encontrava-se em tratamento** de fratura com retardo de consolidação óssea de fratura do antebraço esquerdo (conforme resposta ao quesito 2 da parte autora), além disso o experto asseverou: "*Persiste retardo de consolidação de fratura com possibilidade de consolidar.*" Portanto, estando a autora em tratamento e com possibilidade de consolidação da fratura, entendo que tal deficiência é apenas temporária (g.n.). Outrossim, a referida patologia incapacita a requerente apenas parcialmente para o labor, considerando que ela não pode exercer somente atividades com peso ou esforço maior no antebraço esquerdo (fls. 90-92).

Por certo que, embora tenha sido reconhecida a incapacidade como sendo *parcial e temporária*, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições pessoais da parte autora - idade (hoje, 51 anos), além de baixa instrução e modesta qualificação profissional desempenhando derradeira atividade profissional de empregada doméstica - levam a crer que a mesma não possui condições de exercer o ofício habitual, comprometendo, inclusive, sua reinserção no mercado de trabalho, em atividades outras.

Anoto que o fato de a inaptidão da parte autora ser temporária não impede a concessão de benefício assistencial,

que também é temporário e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, e revisto a cada dois anos.

Já o estudo social revela que o núcleo familiar, na data do laudo, em 28.06.11, era formado por duas pessoas: a própria autora e sua genitora, com 72 anos de idade, viúva (fls. 77-81).

A renda familiar resumia-se ao valor proveniente dos proventos de aposentadoria, no valor de um salário mínimo mensal, percebidos pela genitora da demandante. Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo estabelecido era de **R\$ 545,00 por mês**.

Ressalto que, consoante pontuado acima, a renda de um salário mínimo percebida pela mãe da autora **deve ser desconsiderada** para fins de apuração da renda *per capita*, portanto, entendo inexistente a renda familiar da parte autora.

A família residia em casa cedida pelo irmão da autora; construída em alvenaria, constituída por 05 cômodos, com acabamento simples, piso de cimento: dois quartos, sala, cozinha e banheiro. A residência encontrava-se rebocada e pintada por dentro e por fora, encontrando-se mais conservada na parte interna. O aspecto exterior era de descuido; o muro que cercava a casa estava sem reboco.

A residência encontrava-se guarneçada com móveis básicos, em bom estado de conservação, sendo alguns antigos.

Verifica-se que recursos obtidos pela família da parte autora são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível ao autor ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expensas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.08.10), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 19), *ex vi* do artigo 49, da Lei nº 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a

teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assiste, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo (27.08.10), e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez) por cento, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **deferida a antecipação da tutela**. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019137-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019137-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALZIRA MARIA DE SALLES
ADVOGADO : SP108908 LUIZ DONIZETI DE SOUZA FURTADO
No. ORIG. : 12.00.00129-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 28.11.2012 (fls. 18).

A r. sentença julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Isentou de custas.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/32, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 02.06.1956) em 28.07.1962, constando o marido como lavrador;
- certidões de nascimento de filhos em 02.10.1966, 26.07.1973, 28.07.1977, todos qualificando o cônjuge como lavrador;
- CTPS com registros de 09.10.1978 a 30.09.1979 e de 01.08.2000 a 01.06.2004, em atividade rural;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 14.09.2012.

A Autarquia juntou, a fls. 24/25, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do marido e que recebe amparo social ao idoso, desde 21.05.2008.

As testemunhas (mídia - fls. 32), fls. 66/68, conhecem a autora e confirmam o seu labor rural.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Compulsando os autos, verifica-se que é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o registro civil e a CTPS, ratificada pelo sistema Dataprev comprovam que exerceu atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 9 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1998, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 102 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14.09.2012), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nego seguimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, do CPC.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 14.09.2012 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023453-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023453-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP291466 JULIANA YURIE ONO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00077-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Foi deferida a tutela antecipada a fls. 15.

A r. sentença, de fls. 41/45, julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas e não pagas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a ausência de interesse de agir, tendo em vista a necessidade da postulação na via administrativa. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial, juros, correção monetária e honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Rejeito a preliminar arguida.

Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/19, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 14.08.1952) em 18.05.1970, qualificando o marido como lavrador; A Autarquia juntou, fls. 27/34, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 21.12.1973 a 27.09.1986, em atividade urbana e que a autora recebe pensão por morte, industrial, desde 28.09.1986.

O depoimento da testemunha, fls. 40, é vago e impreciso quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rústica, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e a autora recebe pensão por morte, industrial.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE

PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026596-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026596-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP195990 DIOGO SIMIONATO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00023-4 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos

como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 12.02.2012 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou cópias da sua CTPS em que constam vínculos empregatícios de natureza rural em períodos intervalados entre julho de 1989 e março de 2012 (fls. 14/25).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 75, 77 e 121).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;

Observo que, ainda que conste do extrato do CNIS/DATAPREV de fls. 43/46 dois vínculos de natureza urbana, um entre 1998 e 2003 junto à Prefeitura de Salinópolis e outro entre 2004 e 2009 junto à Secretaria de Estado de Educação, ambos trazem número de inscrição diverso daquele atribuído ao promovente, o que corrobora as afirmações lançadas a fls. 84/85 no sentido de ter sido providenciada a retificação dos lançamentos no sistema, consoante novo extrato juntado a fls. 90/92.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 26).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029180-61.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029180-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELO MARQUES SOBRAL
ADVOGADO : MS011078A LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
No. ORIG. : 11.00.00061-0 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença concedeu tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Sentença não submetida ao reexame obrigatório.

O INSS apelou. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de limitação à flexão do joelho esquerdo (fls. 101-109).

Ao tecer considerações sobre os males em questão, concluiu que os mesmos lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o labor.

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que demandem permanência prolongada na posição em pé, deambulação sobre terrenos íngremes, atividades que necessite subir escadas com frequência e carregamento de peso. Em análise ao historio laboral, verificou-se o autor já desempenhou a atividade de porteiro, atividade para a qual está habilitado.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez ou em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE NÃO DEMONSTRADA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação de carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(...).

3. O laudo médico atesta apresentar o requerente 'Progresso de politrauma, tratado conservadoramente, para fratura de arcos costais esquerdos, e, cirurgicamente, para osteossíntese de fêmur esquerdo; restando seqüela parcial mínima para os movimentos da coxa esquerda; progresso e trauma em mão esquerda, tratado cirurgicamente, para amputação parcial 3º quirodáctilo, restando seqüelas parciais e permanentes para os movimentos do referido segmento; perda auditiva por ruído', concluindo, ao final, pela incapacidade parcial e temporária do autor para o trabalho.

4. Apelação do autor improvida".

(TRF 3ª Região, AC nº 893392, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 17.02.05, p. 307).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita

(TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

*Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGADA A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032876-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032876-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SIMONE ALVES
ADVOGADO : SP185674 MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00130-2 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder auxílio- doença à parte autora.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 18.11.10, atestou que a parte autora é portadora de transtorno esquizoafetivo do tipo misto, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporariamente (fls. 71-72).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora contribuiu, como facultativa, da competência de maio/08 a abril/09 (fls. 50).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

Os documentos acostados pela parte autora atestam a existência de incapacidade desde maio/08 (fls. 10-26).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2008, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de

agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador de doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedeno, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

(g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p.

543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033761-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033761-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CARMEN MAXIMO LIMA
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00094-7 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 80/82 (proferida em 04/06/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que as enfermidades da parte autora são preexistentes à refiliação ao RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/18, destacando: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 17/01/2012, tendo em vista que não foi constatada a

incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

A Autarquia juntou, a fls. 29/31, consulta ao sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, em nome da requerente, de 01/08/1985 a 15/03/1986, de 01/07/1986 a 15/02/1987, de 01/06/1988 a 19/09/1990 e de 15/02/1991 a 22/10/1993, bem como os recolhimentos, de 04/2011 a 04/2012. Consta, ainda, a concessão de benefícios da Previdência Social, de 25/06/1993 a 10/07/1993 e a partir de 11/11/1992.

A parte autora, pespontadeira, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de hipertensão arterial, osteoartrose, nevralgia do trigêmeo e diabetes.

Afirma que "atualmente os sinais e sintomas das patologias de que é portadora, principalmente os relacionados com a patologia osteoarticular, causam redução total da capacidade laboral". Conclui pela existência de

incapacidade total e permanente para o labor. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa que não é possível apontá-la.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 17/04/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à nova filiação da autora ao RGPS, uma vez que a perícia judicial não aponta a data de início da incapacidade. Além do que, o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento das doenças, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Ressalte-se que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17/01/2012, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/01/2012 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034600-47.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034600-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUZA APARECIDA SAMPAIO
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 09.00.00310-0 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder aposentadoria por invalidez. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pugnando a improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 13.09.10, atestou que a parte autora é portadora de miocardiopatia dilatada importante com insuficiência cardíaca, diabetes tipo II, hipertensão arterial e hipertrigliceridemia, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 121-127).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de abril/87 a agosto/91 e de janeiro/08 a outubro/08, de dezembro/08 a maio/09 e de julho/09 a setembro/09 (fls. 105).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 2005 (fls. 126).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2008, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau

moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - *Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*

VII - *Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*

VIII - (...)

IX - *Recurso do INSS provido.*

X - *Sentença reformada."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - *Apelação do réu provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034701-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034701-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : TEREZINHA SANTIAGO
ADVOGADO : SP083218 MAURILIO LEIVE FERREIRA ANTUNES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP

No. ORIG. : 09.00.00087-6 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido o pedido. Da autora, condenando o INSS a conceder a autora o benefício de pensão por morte.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência do seu pedido de aposentadoria por idade rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no

âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 01.03.2007 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 29.09.1969, cópia da declaração de óbito do seu cônjuge, ocorrido em 03.04.2005 (fls. 12), cópia da certidão de nascimento de seu filho, nascido em 20.05.1989 (fls. 13), em que consta a sua qualificação como lavrador, cópias da CTPS do seu marido, em que consta vínculo empregatício de natureza rural no período de 14.04.1983 a 06.09.1983

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 66-67 e 85 e 89).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;

O fato de o cônjuge da autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 38), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixe-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041279-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041279-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA ALVES DE FARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 11.00.00153-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados pela parte autora (fls. 12-29).

Deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 30).
Citação em 28.09.11 (fl. 31).

Estudo sócio-econômico (fls. 99-107).

A r. sentença, prolatada em 17.05.13, julgou **procedente** o pedido e e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da juntada do estudo social aos autos (fls. 100/107). Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente, e acrescidos de juros de mora, Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Indene o réu do pagamento de custas processuais (fls. 127-134).

A parte autora opôs embargos de declaração em face da sentença prolatada, os quais restaram acolhidos para reconhecer omissão no *decisum*, **deferindo-se a antecipação da tutela** e determinando-se a imediata implantação

do benefício (fls. 137-139 e fls. 140-143).

Ambas as partes interpuseram recurso de apelação.

A parte autora aduz que o termo inicial do benefício deve coincidir com a data do pedido administrativo (fls. 149-155).

O réu pugna pela reforma integral do julgado. Preliminarmente, requer a suspensão da tutela antecipada. Para o caso de manutenção do *decisum*, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo social, 06.11.12 (fl. 98); a verba honorária reduzida a 10% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas desde a citação até a data da sentença, e a incidência da correção monetária e dos juros de mora deve ser reformada quanto à atualização monetária anterior à vigência da Lei nº 11.960/09, com a fixação do índice correto de correção (INPC) (fls. 160-166).

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a este Tribunal (fls. 158 e fls. 172-185).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No tocante à preliminar de imprescindibilidade de revogação da tutela antecipada, razão assiste à autarquia.

In casu, não vislumbro o preenchimento de todos os requisitos para a antecipação da medida, nem tampouco para a concessão do benefício *sub judice*, conforme razões que, a seguir, explicitarei na fundamentação desta decisão. Trata-se de recursos de apelação interpostos por ambas as partes contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos

participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

In casu, a parte autora logrou comprovar o requisito etário (fl. 14), ao demonstrar **66 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

Por sua vez, o estudo social, elaborado em 29.10.12, revelou que a demandante residia somente com seu cônjuge, *Waldomiro Faria*, com 73 anos de idade (fls. 99-107).

A família residia em casa em chácara cedida por um dos dez filhos do casal, *Josiane Cristina de Faria*; era construída em alvenaria, constituída por 06 cômodos: em bom estado de conservação, cobertos com telha e laje, rebocados e pintados e com chão revestido com cerâmica.

A residência encontrava-se guarneçada com os seguintes móveis e eletrodomésticos: nos três quartos, todos com cama (uma de casal e duas de solteiro) e guarda-roupas, na sala: sofá, rack e TV de 20 polegadas, na cozinha: armário de cozinha, fogão com quatro bocas, geladeira e mesa com seis cadeiras, e no banheiro: vaso sanitário, lavatório e chuveiro.

A renda familiar era constituída pelos proventos de aposentadoria percebidos pelo cônjuge da parte autora, no valor de um salário-mínimo mensal (**R\$ 622,00**) e pela renda do aluguel de uma casa pertencente ao casal, no valor de **R\$ 350,00 por mês**.

A despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R\$ 450,00), energia elétrica (R\$ 60,00), água (R\$ 40,00), e medicamentos (R\$ 240,00), totalizando **R\$ 830,00 por mês**.

Inicialmente, ressalto que o valor gasto só com alimentação (**R\$ 450,00 por mês**) para duas pessoas, em outubro de 2012, quando o salário-mínimo nacional era R\$ 622,00 por mês, é totalmente incompatível com a percepção do benefício *sub judice*, destinado a pessoas em situação de extrema vulnerabilidade social, conseqüentemente, com hábitos alimentares muito mais modestos. Considere-se ainda que pesquisa realizada pela fundação PROCON/SP apurou para a cesta básica o valor de **R\$ 377,26, em 28.12.12**, lembrando que a referida cesta engloba três grupos de produtos: alimentação, higiene pessoal e limpeza (<http://economia.estadao.com.br/noticias/economia,preco-da-cesta-basica-sobe-acima-da-inflacao-em-2012,140696,0.htm>).

Do mesmo modo, o alto gasto mensal do casal com medicamentos destinados apenas a "enfermidades próprias da idade avançada" (R\$ 240,00) não foi comprovado, ressaltando-se que a autora alegou ser portadora de diabetes, hipertensão arterial e glaucoma, patologias essas com tratamento e medicamentos disponíveis na rede pública de saúde.

Outrossim, a além de residir em casa cedida, a autora mantém imóvel residencial locado (não comprovou a renda proveniente dessa locação, R\$ 350,00 por mês), e, apesar da aventada miserabilidade (...*estando a requerente numa situação de completa miserabilidade e dificuldade, (...) tendo uma vida de constante dificuldade financeira, necessitando, inclusive, da ajuda dos outros, amigos, parentes, da igreja, etc...*...) a parte autora não dispôs do referido imóvel.

Por fim, a autora possuía dez filhos, dos quais pelo menos três percebiam renda superior à média nacional (*Valmir Donizete, Janice Aparecida e Wanderson Luiz*), consoantes pesquisas anexas, realizadas no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, e ainda que não morem sob o mesmo teto dos pais, tem dever legal de auxiliá-los financeiramente.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, e não servindo o benefício *sub judice*, como complementação de renda, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Assim, **revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isto posto, **acolho a preliminar arguida**, e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicada a apelação da parte autora. **Revogada a tutela antecipada**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043545-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043545-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA PAULA DE LIMA
ADVOGADO : SP171508 TÁRSIO DE LIMA GALINDO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00047042920098260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Compulsando-se os autos, verificou-se que a parte autora contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, da competência de junho/08 a março/09 (fls. 21-25).

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de hérnia discal postero central em L5-S1 comprimindo a face ventral do saco dural (fls. 81-84). Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa. Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010135-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010135-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : JOAO LOURENCO
ADVOGADO : SP129409 ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
No. ORIG. : 00005923520038260262 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento, interposto por João Lourenço, contra a decisão proferida pela d. Juiz de Direito da Vara Única do Foro Distrital de Itaberá, que declinou de sua competência em favor da Justiça Federal de Itapeva - SP, nos autos da ação previdenciária em que pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. Alicerçada em entendimento jurisprudencial, roga pela manutenção da competência da Justiça Estadual para conhecimento e julgamento da causa.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

E essa é a hipótese dos autos.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal:

"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

Colhe-se da exegese legislativa que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal.

In casu, verifica-se que a parte autora reside no município de Itaberá/SP, que faz parte da Comarca de Itapeva/SP, na qual se encontra instalada a Justiça Federal, a teor da Lei nº. 12.011/2009, bem assim da Resolução nº 102/2010, com as alterações da Resolução nº 113/2010, cuja competência territorial abrange a cidade onde é

domiciliada.

Nessa linha de raciocínio, resta inaplicável o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que trata da competência delegada, porquanto a Comarca de domicílio da parte autora é sede de vara do Juízo Federal, possuindo, no caso, competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido colaciono arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo vara federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002188-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002188-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROBERVAL DE SOUZA XAVIER
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00106-9 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

Aduz o embargante, em síntese, que o *decisum* é omissivo quanto à concessão da tutela antecipada.

Com efeito, por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem a interrupção da composição da lide, ou seja, o bem da vida pretendido é antecipado. Assim, ao ser deferido tal pleito, deve-se, observados os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do pleiteante à tutela adequada, a ser concedida ao final da demanda. No caso entelado, presentes estão os requisitos para a concessão da tutela, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, conquanto a decisão de fls. 92-93 foi pela procedência do pedido da parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para deferir o pedido de antecipação da tutela.

Implante-se o benefício *sub judice*, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento, a ser fixada, oportunamente (artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil).

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003679-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003679-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : IRINEU GODINHO SOARES
ADVOGADO : SP236059 IRAINA GODINHO MACEDO TKACZUK
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055778720078260268 3 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

I - Retifique-se a autuação para que conste o nome correto da parte autora, "*IRINEO*", conforme documentos de fls. 10, certificando-se.

II - Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostado aos autos extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS a fls. 118, comprovando a inscrição do demandante como contribuinte individual, no qual constam contribuições no período de 12/03 a 5/05. Ademais, observo que o demandante recebe o benefício de "AMPARO SOCIAL À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA", com DIB em 3/9/09, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, CONBAS - Dados Básicos da Concessão -, cuja juntada ora determino.

No laudo pericial de fls. 105/113, datado de 13/7/12, o Sr. Perito afirmou que "se trata de periciando portador de esquizofrenia com grave comprometimento para atividades laborativas" (fls. 108), concluindo que "encontra-se inapto para o trabalho, apesar de certa independência para as tarefas habituais do cotidiano" (fls. 112).

Outrossim, o esculápio encarregado do exame, em resposta aos quesitos do INSS, indagado "Qual a data provável do início da doença (DID)?" e "Qual a data de início da incapacidade laborativa (DII)?" (fls. 72 - quesitos 2. d) e 6. d)), esclareceu, respectivamente, "Em 1982, época dos inícios dos sintomas" e "2000, época da piora do quadro com necessidade de internação para compensação do mesmo." (fls. 113).

Dessa forma, apesar de constatada a incapacidade total e permanente da parte autora, pode-se concluir que tal incapacidade remonta a 2000, ou seja, data anterior à filiação da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursua, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1 - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar

dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004756-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004756-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP260302 EDIMAR CAVALCANTE COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 09.00.00207-3 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, desde a juntada aos autos do laudo médico pericial (05/10/2011). Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de juros de mora e correção monetária nos termos da Lei 11.960/09. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Honorários periciais fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos da Resolução nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal. Sem custas e despesas processuais. Sentença registrada em 05/06/2013, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, concordando com a concessão do benefício à autora. Requer, no entanto, a dedução do benefício nos meses em que efetivamente trabalhou após a constatação da incapacidade, bem como, a redução dos honorários advocatícios e dos honorários periciais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se que entre o termo inicial do benefício (05/10/2011) e o registro da sentença (05/06/2013), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne à dedução do benefício nos meses em que efetivamente trabalhou após a constatação da incapacidade, bem como, ao *quantum* dos honorários advocatícios e honorários periciais.

No que tange à dedução pretendida, cumpre esclarecer que o fato do autor ter trabalhado quatro meses após a realização da perícia e início da incapacidade (de fevereiro a maio de 2012), conforme demonstra o extrato de remunerações do trabalhador de fls. 205/206, deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço despendido para a manutenção da subsistência e da qualidade de segurado.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante aos honorários periciais, reduzo-os em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença e reduzir os honorários periciais em R\$ 200,00, nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005175-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005175-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: GUSTAVO PINHEIRO RAMOS incapaz
ADVOGADO	: SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
REPRESENTANTE	: ELIMARA CRISTINA PINHEIRO
ADVOGADO	: SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP
No. ORIG.	: 13.00.00014-0 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO

Apelações interpostas contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão.

Sustenta, o INSS, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.

A parte autora pugna pela modificação da DIB para a data da reclusão (25.10.2012).

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 109-111).

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".

Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso.

O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 16-32) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;

III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;

IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R\$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.

Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "dependentes do segurado de baixa renda", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.

O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.

A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, restaria revogada.

Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício. A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).

A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."

A propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.

II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.

III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.

IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.

V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.

VIII - Agravo não provido." (g.n.).

(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.

- 1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.
- 2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.
- 3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.
- 4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.
- 5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".
- 6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.
- 7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.
- 8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.
- 9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.
- 10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido." (g.n.).
(AC n.º 886263 - Processo n.º 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a EC n.º 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.
2. Ademais, o art. 116 do Decreto n.º 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.
3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."
(AI n.º 235241 - Processo n.º 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).

De concluir-se, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário n.º 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários n.ºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.

Nesse passo, a partir de 06.01.2012, passou a vigorar a Portaria MPS nº 02, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 01.01.2012, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "igual ou inferior a R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas". (g.n.).

Pelos elementos apresentados nos autos, o segurado **Julio César Ramos** foi recolhido à prisão em 25.10.2012 (fls. 09), situação mantida até 08.03.2013, conforme cópia do alvará de soltura acostado às fls. 39.

Por outro lado, o último salário-de-contribuição do segurado, qual seja, R\$ 1.800,76 (04/2011), superava o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 02 (vigente à época da detenção), para concessão de auxílio-reclusão, em R\$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos).

A qualidade de segurado, por outro lado, restou incontroversa, pois o último vínculo trabalhista foi rescindido em 18/05/2012.

Ocorre, todavia, que de acordo com extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada aos autos ora determino, à época da prisão, o segurado recluso estava desempregado, sendo possível a concessão do benefício pleiteado ao seu dependente.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO NO MOMENTO DA PRISÃO. APURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

(...)

No presente caso, o ponto controverso diz respeito ao requisito da renda mensal do recluso, que deve ser inferior a R\$ 654,61. Conforme o documento de fl.19, tal requisito resta preenchido, visto que o segurado estava desempregado desde 17-04-2008. Neste sentido, dispõe o art. 116, §1º, do Decreto 3.048/99: É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

Assim, decidir de forma contrária, a elidir a afirmação de que a renda do segurado era inferior à prevista em lei, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que, na espécie, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

(REsp 1263932, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, publicação em 01.03.2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R\$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.

VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.

(...)

(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.

I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.

II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."

(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11)

Por fim, e não menos importante, o parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão. Vejamos:

"Art. 116

(...)

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.

1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do

segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.

2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, a o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."

(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, m.v., DJ 11.06.10)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

O termo inicial do benefício é a data do recolhimento à prisão (25.10.2012), pois contra os menores absolutamente incapazes não corre o prazo prescricional, nos termos dos artigos 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e artigos 198, inciso I, e 208 do Código Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS, porque manifestamente improcedente, e dou provimento à apelação da parte autora para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005417-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005417-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BENEDITO EMERSON SPREAFICO
ADVOGADO : SP169257 CLAUDEMIR GIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00054-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 67/67 verso).

A r. sentença de fls. 78/81, proferida em 07/06/2013, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez rural, desde a data do laudo pericial (16/08/2012).

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente pleiteia a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, em 18/04/2011 - fls. 25.

Por sua vez, a Autarquia Federal, sustenta, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, subsidiariamente, a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que

tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/26.

A parte autora, qualificada como "lavrador", contando atualmente com 38 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "sequelas de traumatismo craniano, com déficits motores importantes", concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Veio o estudo social (fls. 45/47).

Extratos do CNIS, de fls. 61/63, informam vínculos empregatícios de 25/05/1992 a 22/07/2013, de forma descontínua, todos como rurícola, bem como a percepção de benefício de amparo social de 03/06/2005 a 07/05/2008.

Testemunhas ouvidas em audiência de 04/05/2013 relatam labor do autor como rurícola (fls. 75/76).

Como visto consta dos autos início de prova material da condição de rurícola da parte autora, o que é corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurado especial, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido na data do laudo para não prejudicar o apelante.

Observe-se que a citação é posterior ao laudo e a DIB não poderia ser fixada quando do requerimento juntado a fls. 25, por se tratar de pleito de benefício assistencial, pedido distinto do concedido nos autos.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao apelo do autor.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16/08/2012 (data do laudo). Concedo de ofício a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005477-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005477-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARILDA DA SILVA BRITO
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00023-0 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida do benefício nº 542.306.824-6 (27/01/2011).

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de inexistência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e a concessão da tutela antecipada.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra o recebimento de auxílios-doença de 21/08/2010 a 27/01/2011, 29/06/2011 a 29/08/2011, 19/12/2011 a 06/03/2012 e 19/03/2012 a 19/04/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/03/2011.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica de fls. 42/45, complementada às fls. 112/113, concluiu ser, a

apelante, portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral e transtorno depressivo, estando incapacitada para o trabalho habitual de forma parcial e temporária desde 14/06/2010, segundo laudo de exame eletroneuromiográfico.

Em resposta aos quesitos, o perito afirmou a necessidade de tratamento e a possibilidade de reabilitação profissional.

Os exames e documentos médicos acostados corroboram as informações da perícia, em especial os atestados de fls. 27/28, que sugerem "*afastamento médico por tempo indeterminado.*"

A perícia considerou a incapacidade parcial e temporária. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade da autora (51 anos) e o fato de a limitação restringir-se apenas ao período necessário ao tratamento, impedem considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho, possui condições para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-lo.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 28/01/2011, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 542.306.824-6, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época.

Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.

(Omissis)

V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição quinquenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se deduz que foi indevida sua suspensão.

(Omissis). "(grifo nosso)

(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.

II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.

III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.

(Omissis)".

(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).

Devem ser descontados os valores pagos no período.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo

219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 28/01/2011 (dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir do dia imediatamente posterior à cessação indevida do benefício (28/01/2011), compensados os valores recebidos no período, incluindo a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. De ofício, concedo a tutela específica.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007577-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007577-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CELIA REGINA PEDROSO DA SILVA
ADVOGADO : SP225113 SERGIO ALVES LEITE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00037-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 28.03.2013 (fls. 23v)

A r. sentença, proferida em (fls. 40), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/18, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 07.09.1955), qualificando o cônjuge como lavrador;
- autorização de impressão de documentos fiscais espécie produtor, com observação de que o marido trabalha e reside no imóvel do pai de 1971 e 1974, 1985.
- consulta ao cadastro de contribuinte de ICMS - Cadesp de 2011, informando endereço no Sítio do Regi e atividade econômica horticultura.
- comunicado de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 15.08.2011.

A Autarquia juntou, a fls. 31/32, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que não há vínculos empregatícios e nem benefícios em nome da autora e cônjuge.

As testemunhas (mídia fls. 44) são unânimes em confirmar o labor no campo.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Esclareça-se que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o registro cível constando lavrador e os pedidos de impressão de documentos fiscais, como produtor rural demonstram que exerceu atividade rural.

Além do que, não há qualquer notícia no sistema DATAPREV que a autora e o marido tenham desenvolvido atividade urbana.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhada em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontinua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 (quinze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15.08.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.08.2011 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007737-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007737-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA ROSA DE JESUS DA SILVA
ADVOGADO : SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI
No. ORIG. : 12.00.00160-8 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 16/12/2010.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde 04/07/2011. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária e juros de mora, com base na Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15%

sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Apelou o INSS, requerendo a reversão do julgado. Se vencido, pleiteia a fixação do termo inicial a partir da citação, os juros de mora conforme Súmula 204 do STJ e a redução da verba honorária fixada.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 16/08/1994 a 12/08/2009.

Não há registro de contratos de trabalho, contribuições individuais ou recebimento de benefício previdenciário após 08/2009.

Ajuizou a ação em 04/10/2012.

O exame médico pericial, realizado em 17/06/2013, constatou ser, a autora, portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente desde 04/07/2011, "*quando percebe-se um agravamento do quadro.*"

Os documentos médicos particulares corroboram as informações do perito. De fato, em sua ficha médica consta visita domiciliar em 04/07/2011 (fl. 33), "*já que a paciente não consegue sair de casa. Realiza poucas tarefas domiciliares. Tem sofrimento psíquico considerável que a atrapalha nos seus relacionamentos, incluindo familiares.*"

Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos para concessão do benefício.

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a perda da qualidade de segurado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008509-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008509-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOANA GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP262399 JOSE FELIPE DAVID NICOLETE DE MATO
No. ORIG.	: 00026222920138260218 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão e deferiu os efeitos da tutela antecipada.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do caput do artigo 80, da Lei nº 8.213/91, "será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço".

O artigo 16, inciso I e § 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, in verbis:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica dos genitores deve ser comprovada, sendo devido o benefício somente se não existir dependente da primeira classe (parágrafo 1º do artigo 16 da LBPS).

A condição de mãe do preso restou demonstrada, por meio da CTPS acostada aos autos às fls. 18-19, prova esta considerada inequívoca.

Por oportuno, cumpre transcrever os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. (omissis)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.

(omissis)".

(TRF 3ª Região; AC 890350; Relatora: Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA. (omissis)

(omissis)

3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.(omissis)".

(TRF 3ª Região; AC 891484; Relatora: Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

Porém, a dependência econômica da autora em relação ao filho preso não restou suficientemente demonstrada, na medida em que não foi apresentado início de prova material que demonstre que o segurado provia a subsistência da família.

Nenhum elemento indica, portanto, de forma clara, a existência de dependência econômica entre a genitora e o filho preso. Evidenciada, tão-somente, relação de colaboração do filho com as despesas do lar, no qual residia.

Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de mãe, comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do segurado recolhido à prisão, circunstância que não restou evidenciada.

A mera afirmação de que ela passou a suportar dificuldades financeiras após a prisão de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

O benefício de auxílio-reclusão, tal como o de pensão por morte, não pode ser visto como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

A propósito, os julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I - O auxílio - reclusão é devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, que não receber remuneração de empresa, não estiver em gozo de auxílio -doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, ainda que exerça atividade remunerada no cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto (art. 201, IV, da CF c/c art. 80, caput , da Lei n.º 8.213/91 e art. 116, §§ 5º e 6º, do Decreto 3048/99, com redação dada pelo Decreto n.º 4729/03).

II - O art. 16, inc. II, da Lei nº 8.213/91, arrola os pais do segurado como beneficiários do RGPS.

III - O recebimento de auxílio - reclusão pelas pessoas indicadas nesta classe requer a demonstração de dependência econômica para com o recluso, consoante o disposto no § 4º, in fine, do citado dispositivo legal.

IV - A indicação de que a genitora e o filho residiam sobre o mesmo teto e que a mãe consta como dependente dele na ficha da loja Bota Fogo, além do plano dentário Oral Máster não são suficientes para demonstrar que as necessidades materiais dela eram providas por ele, garantindo-lhe a sobrevivência.

V - Não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

VI - Cabe à parte autora o ônus de demonstrar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, que poderá ainda determinar a realização daquelas que entender necessárias, fornecendo subsídios à formação de sua convicção.

(...)

VIII - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região - AI 458183 - Desembargadora Marianina Galante, Oitava Turma, j. 23.04.2012, v.u., e-DJF3 04.05.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . GENITORA . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A condição de dependente da genitora em relação ao filho recluso deve ser comprovada, conforme preceitua o inciso II, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A dependência econômica se estabelece quando a colaboração financeira se torna indispensável ao sustento da família, cuja cessação acarretará a privação das necessidades básicas, o que não se verifica no caso em tela.

(...)

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região - AC 1301921 - Desembargador Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 21.10.2008, v.u., DJF3 05.11.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO RECLUSÃO . GENITORA DE SEGURADO RECLUSO. REQUISITOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DEVE SER DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PRESUNÇÃO (ART. 16, § 4º, DA LEI Nº 8.213/91).

- O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes de baixa renda do segurado recolhido à prisão, uma vez preenchidos os requisitos constantes dos arts. 80 da Lei 8.213/91 e 116 do Decreto 3.048/99.

- A dependência econômica somente é presumida em relação ao cônjuge, à companheira, ao companheiro e ao filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, conforme disposto no art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

- A genitora do segurado recluso, por integrar a classe constante do inc. II do art. 16, da Lei nº 8.213/91, não faz jus à presunção de dependência , sendo imperiosa a sua demonstração por meios probatórios idôneos.

- Não havendo nos autos prova indicativa da dependência da parte autora, em relação ao segurado recluso, não há que se falar em direito à percepção do benefício.

- Apelação improvida."

(TRF 3ª Região - AC 892203 - Desembargadora Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 26.11.2007, v.u., DJU 23.01.2008)

Diante da ausência de um dos requisitos necessário à concessão do benefício pleiteado, porquanto não demonstrada a dependência econômica da apelante em relação ao filho recolhido à prisão, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurando e da renda auferida pelo segurado por ocasião do recolhimento à prisão.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP,

Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010613-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010613-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELVIRA FERREIRA CORREIA
ADVOGADO : SP276357 TARCIO LUIS DE PAULA DURIGAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.01611-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação ajuizada por Elvira Ferreira Correia em 28.03.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (28.02.2011).

Sentença de parcial procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença em favor da autora, desde o requerimento administrativo (28.03.2011). Determinado o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária e de juros, desde a citação até o efetivo pagamento, observado o disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Sem custas e despesas processuais. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 11.09.2013, não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a parcial reforma da sentença para que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo.

O INSS apelou, requerendo o conhecimento da remessa oficial, a integral reforma da sentença e a revogação da antecipação dos efeitos da tutela.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se que o benefício foi implantado por força da antecipação dos efeitos da tutela no valor de um salário mínimo (fl. 107) e, considerando-se o montante apurado entre a DIB (28.03.2011) e o registro da sentença (11.09.2013), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não sendo hipótese de conhecimento da remessa.

In casu, claro está que a principal condição para deferimento do benefício não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.

A perícia médica constatou que a autora é portadora de obesidade, hipertensão arterial e doença degenerativa da

coluna vertebral, com cifose dorsal, osteofitose marginal anterior de todo segmento e pinçamento dos espaços intervertebrais, patologias que reduzem a sua capacidade laborativa, gerando incapacidade parcial e permanente.

Registre-se, contudo, tratar-se de segurada facultativa desempregada (fl. 112).

Assim, não se dedicando, a autora, a qualquer atividade remunerada, impossível considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas. Confira-se:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.

2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.

3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.

4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.

6- Apelação improvida"

(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

De ofício, condeno a autora ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 na decisão de fls. 44-47, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Nego seguimento à apelação da autora. De ofício, condeno a autora ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 200,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010840-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010840-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA CONCEICAO PEREIRA GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES
No. ORIG. : 13.00.00093-2 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento de trabalho rural e urbano, para fins de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A Autarquia Federal foi citada em 06/08/2013.

A sentença julgou procedente o pedido para: a) condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 100% da renda mensal inicial, que deverá ser apurada na forma do art. 48, §4º, da Lei 8.213/91 (com a redação dada pela Lei 11.718/91), respeitado o limite mínimo (art. 29, §2º, da Lei 8.213/91); b) condenar o requerido ao pagamento das parcelas vencidas, devidas desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (24/07/2013 - fls. 20/21). As parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária, a partir do vencimento de cada prestação e de acordo com os mesmos índices utilizados na atualização dos benefícios e de juros legais de mora (1% ao mês), contados da citação (Súmula 204, do STJ). Condenou, ainda, o réu ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 700,00. Deferiu a antecipação da tutela.

Tido por interposto o reexame necessário.

A fls. 81, o ente previdenciário comunicou a implantação do benefício da autora, sob nº 41/161.789.114-0, com DIB em 24/07/2013, DIP em 01/11/2013 e RMI de R\$ 678,00.

Inconformado, o INSS apela, argumentando, preliminarmente, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação e a necessidade de submissão do feito ao duplo grau obrigatório. No mérito, sustenta, em síntese, que não há documento contemporâneo que comprove a alegada atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para fins de concessão de benefício previdenciário. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência dos juros e da correção monetária e a redução a honorária.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a preliminar de submissão do feito ao segundo grau obrigatório, tendo em vista que o reexame necessário foi tido por interposto.

Com efeito, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do C.P.C.

Quanto à prescrição, a matéria será analisada com o mérito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo especificado na inicial, para somado ao vínculo empregatícios registrado em CTPS e aos recolhimentos como contribuinte individual, propiciar a concessão da aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rural, sem registro em CTPS, a requerente trouxe com a inicial os documentos de fls. 16/34, dos quais destaco:

- cédula de identidade, atestando o nascimento em 08/12/1952 (fls. 16);
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, formulado em 17/07/2013, por falta de período de carência (fls. 20);
- certidão de nascimento da autora, indicando a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 22);
- certidão de nascimento de filho, ocorrido em 08/09/1972, qualificando o marido da requerente como lavrador (fls. 23);
- escritura de compra e venda, de 28/07/1952 e registro no cartório de imóveis de Penápolis, de 02/08/1952, indicando que o genitor da requerente, qualificado como lavrador, adquiriu um sítio, com área de 12,10 hectares, localizado no distrito de Luiziana, município de Glicério, cuja posse foi doada ao filhos em 27/11/1996 (fls. 24/26);
- relação dos alunos da Escola de Emergência do Bairro Ribeirão Grande, no município de Luiziana, indicando matrículas da autora nos anos letivos de 1964, 1965 e 1966 e a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 27/29);
- declaração do produtor rural, exercício 1975, ano base 1974, em nome do genitor, de imóvel rural denominado Sítio Santa Terezinha, Bairro Volta Grande, município de Luiziana, indicando que o pai da requerente é proprietário de 3 imóveis rurais (fls. 30);
- certidão emitida pelo Posto Fiscal de Penápolis, em 24/05/2013, indicando que o pai da autora esteve inscrito como produtor rural, na qualidade de proprietário, sob nº P-67, no Sítio Santa Tereza, Bairro Motucaba, município de Luiziana, tendo iniciado as atividades em 10/07/1968, alterando a razão social para João Pereira da Silva e outro, em 08/04/1994, com a inclusão de sua esposa, alterada novamente, em 03/11/1997, para Verônica Ferres Pereira e considerada cancelada por iniciativa do fisco, em 01/07/2007 (fls. 31/32) e
- CTPS nº 008434, série 358ª, emitida em 01/06/1973, com registro de 05/10/1973 a 05/06/1975, para Cerâmica São Caetano S.A., como servente geral de produção (fls. 33/34).

O ente previdenciário juntou com a contestação, a fls. 52/57, extratos do CNIS, indicando o recolhimento de

contribuições, como contribuinte individual, inscrição nº 1.168.828.655-6, de 02/2005 a 07/2013.

Em consulta ao CNIS, que fica fazendo parte integrante do presente julgado, verifico que o marido da requerente possui vínculos empregatícios urbanos, a partir de 26/10/1972 a 23/01/1976, com a empresa General Eletric do Brasil Ltda; de 03/03/1976 a 19/05/1991, com Rhodia Brasil Ltda; de 17/02/1992 a 03/09/1992, com Orniex S/A., de 21/12/1992 a 09/11/1994, com Transpiratinga Logística e Locação de Veículos e Equipamentos; de 03/04/1996, sem data de saída, com Global Servs Empresariais e Mão de Obra Temporária Ltda e de 21/11/2007 a 26/11/2007, com ISS Serviços de Logísticas Integrada Ltda, tendo recolhido contribuições, como contribuinte individual, inscrição nº 1.137.911.154-9, em 01/1992, 10/1992, 12/1992, 10/1994 a 11/1994, 01/1995 a 10/1995 e 12/1995 a 04/1997.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 67/68, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar as alegações da inicial de trabalho na propriedade da família, de 1964 a 1975. A primeira informou conhecer a requerente desde 1960 a 1975, período em que ela trabalhava na lavoura junto com os irmãos e com o pai, no Sítio Santa Tereza, propriedade da família, com área de cinco alqueires, plantando feijão, amendoim e café, sem o auxílio de empregados.

A segunda testemunha informou conhecer a autora desde 1964 até 1973, afirmando, também, que nesse período ela trabalhava na lavoura, junto com os irmãos e com o pai, no Sítio Santa Tereza, propriedade da família, com área de cinco alqueires, em lavouras de feijão, amendoim e café, sem o auxílio de empregados.

Destaco que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.

Cumpra observar que a orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do cônjuge, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à sua companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural (Precedente: RESP: 494.710 - SP-200300156293).

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de nascimento do filho, Agnaldo Pereira Gonçalves (fls. 23), além de demonstrar a qualificação profissional do marido, como lavrador, o que é extensível à esposa, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a certidão de nascimento (fls. 22), indicando a profissão de lavrador de seu genitor e as relações de alunos da Escola de Emergência do Bairro Ribeirão Grande (fls. 27/29), no município de Luiziana, indicando matrículas da autora nos anos letivos de 1964, 1965 e 1966 e a profissão de lavrador de seu genitor; não são hábeis para comprovar o labor rurícola, tendo em vista que apenas demonstram a ligação de seu pai às lides campesinas, não esboçando qualquer indício de labor rural por parte da autora, de modo que não podem ser consideradas como início de prova material do labor rural alegado.

De se observar que a escritura de compra e venda, de 28/07/1952, e o registro no cartório de imóveis de Penápolis (fls. 24/26), de 02/08/1952, indicando que o genitor, qualificado como lavrador, adquiriu um sítio, com área de

12,10 hectares, localizado no distrito de Luiziana, município de Glicério, cuja posse foi doada aos filhos em 27/11/1996, não têm o condão de demonstrar o exercício da atividade rural, considerando-se que tais provas apontam apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte da requerente.

Quanto à certidão emitida pelo Posto Fiscal de Penápolis (fls. 31/32), indicando que o pai esteve inscrito como produtor rural, na qualidade de proprietário, sob nº P-67, no Sítio Santa Tereza, Bairro Motucaba, município de Luiziana, com início de atividade em 10/07/1968 e o cancelamento, em 01/07/2007, por iniciativa do fisco, apenas atesta a atividade campestre do pai da autora, sem qualquer indicação de que tenha ela exercido atividade rural, de modo que não pode ser considerada como início de prova material do labor rural indicado na inicial. Por fim, a declaração do produtor rural (fls. 30), exercício 1975, ano base 1974, em nome do genitor não é contemporânea ao período pleiteado (08/10/1964 a 04/10/1973).

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rural, de 01/01/1972 a 25/10/1972, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista a certidão de nascimento do filho, ocorrido em 08/09/1972, atestando a profissão de lavrador do marido, extensível à esposa. O termo final foi delimitado, tendo em vista o pedido inicial, o conjunto probatório dos autos e o primeiro vínculo empregatício do marido da requerente, em atividade urbana, a partir de 26/10/1972.

Com os vínculos empregatícios em atividade urbana do marido, faz-se necessário que a autora apresente início de prova material, em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, o que não ocorre no presente caso.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cumpra esclarecer que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme abaixo, tendo vista que os depoimentos das testemunhas foram vagos e imprecisos, não demonstrando o labor rural da requerente por todo o período questionado.

Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rural, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo:

200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro

ARNALDO ESTEVES LIMA).

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência no período de 01/01/1972 a 25/10/1972.

Esclareça-se que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Assentado esse aspecto, passo a analisar o pedido de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.

A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 16, o nascimento em 08/12/1952, tendo completado 60 anos em 08/12/2012.

Os documentos carreados aos autos demonstram, até a data do requerimento administrativo, em 17/07/2013 (fls. 20), o tempo de contribuição de 10 anos, 02 meses e 02 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares e, nos termos do art. 557, do C.P.C., dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento do labor rural da requerente, ao interstício de 01/01/1972 a 25/10/1972, com a ressalva de que referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91.

Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada concedida na sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010953-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO CARLOS DA VEIGA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00047-5 1 Vr ITABERA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida

companheira que, ao tempo do óbito, possuía qualidade de segurada.

A r. sentença de fls. 115/120, proferida em 07.11.2013, julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foi comprovada a qualidade de segurada da falecida, que estava empregada até a data da morte. Ressalta, ainda, que consta dos autos farta prova da união estável do casal, justificando-se, assim, a concessão do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidões de nascimento de filhos do casal, em 1982, 1983, 1984 e 1987; certidão de óbito da companheira do autor, ocorrido em 07.07.2011, em razão de asfíxia/enforcamento; a falecida foi qualificada como solteira, com 43 anos, residente na R. Conde Sarzedas, n. 161-V, V. Band., sendo o autor o declarante no documento; CTPS da *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 05.01.2009 a 05.03.2009 e de 31.01.2011 a 06.07.2011; termo de rescisão do último contrato de trabalho da *de cujus*, indicando 06.07.2011 como a data do afastamento, decorrente do óbito da empregada; o documento foi assinado pelo autor; correspondências da Caixa Econômica Federal destinadas ao autor e à falecida, referentes a FGTS, ambos indicando como endereço o mesmo que constou na certidão de óbito; os documentos foram postados, respectivamente, em 16.08.2011 e 25.10.2011; comunicado de indeferimento do pedido administrativo, formulado em 30.11.2011.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que a falecida possuiu vínculos empregatícios de 05.01.2009 a 03.2009 e de 31.01.2011 a 07.2011.

Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram a união estável do casal.

O último vínculo empregatício da companheira do autor cessou por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurada.

De outro lado, o autor apresentou início de prova material da convivência marital (certidões de nascimento de filhos em comum, condição de declarante na certidão de óbito, documentos que indicam residência no mesmo endereço, recebimento das verbas trabalhistas remanescentes da falecida pelo autor), que foi corroborado pelo teor dos depoimentos das testemunhas. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...)

5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.

6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.

7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.

8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.

9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves)

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 30.11.2011 e o autor pretende receber o benefício em decorrência do falecimento da companheira, em 07.07.2011, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo. Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte da companheira, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 30.11.2011 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011242-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011242-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANIZIO RODRIGUES e outro
: BENEDITA APARECIDA DA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00000-1 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de João da Silva, falecido em 31.10.2012, conforme certidão de óbito de fl. 15.

Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio da certidão de nascimento de fl. 14, o que o qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos haja vista que residia no mesmo endereço na época do óbito, consoante se infere do documento de fl. 15.

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 58) afirmaram que os autores e o falecido moravam juntos, sendo que o "*de cujus*" sempre ajudou a prover sua subsistência.

Insta salientar que a dependência econômica, na ausência de outras provas, pode ser comprovada através de prova exclusivamente testemunhal, consoante entendimento da Corte Superior, que ora transcrevo:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

- Recurso não conhecido.

(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)

No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:

"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da cópia do extrato do INSS, anexada a esta decisão, que o último vínculo empregatício do falecido deu-se no período de 12.03.2007 a 24.11.2007, sendo interrompido em decorrência do falecimento.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho além de abono anual, nos termos do art. 40 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, tendo ocorrido o falecimento em 31 de outubro de 2012 e o requerimento administrativo protocolado em 22.11.2012, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito.

Fixo os honorários advocatícios em 10%, ressalvando que a base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de pensão por morte, com abono anual, desde a data do óbito e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. **Concedo a tutela específica.** Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012501-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012501-1/SP

APELANTE : ANTONIO FRANCISCO LOPES FILHO
ADVOGADO : SP277335 RENATA CASSIA PALLARO DE ANDRADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02202-2 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta por Antonio Francisco Lopes Filho, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, desde a cessação indevida do auxílio-doença (espécie 91), em virtude de acidente de trabalho sofrido em 23.10.2010.

Para comprovar o alegado, o juntou guia de Comunicação de Acidente do Trabalho (fl. 31).

Evidente, portanto, a pretensão de obtenção de benefício acidentário.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho, dentre as quais incluídas as doenças profissionais, por equiparação.

A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que *compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*.

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:

I -omissis.....

II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."

Claro, pois, que a matéria não pode ser apreciada por esta Corte.

Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012506-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012506-0/SP

APELANTE : SHIRLEI APARECIDA MARIANO
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00166-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta por Shirlei Aparecida Mariano, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a alta administrativa deste.

A autora, portadora de Síndrome do Túnel do Carpo bilateral, típica doença do trabalho, esteve em gozo de auxílio-doença acidentário (espécie 91, fls. 22-25).

Evidente, portanto, a pretensão de obtenção de benefício acidentário.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho, dentre as quais incluídas as doenças profissionais, por equiparação.

A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que

competete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:

I -**omissis**.....

II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."

Claro, pois, que a matéria não pode ser apreciada por esta Corte.

Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 29968/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004915-17.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004915-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DE JESUS BARBOSA
ADVOGADO : SP123635 MARTA ANTUNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 08/02/1973 a 15/02/1973, 18/09/1973 a 19/06/1975, 04/08/1975 a 30/01/1977, 26/09/1977 a 28/11/1978, 21/12/1979 a 26/02/1982, 02/08/1982 a 31/12/1984 e de 01/01/1985 a 05/03/1997 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de serviço na sua forma proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 29/01/1999. Correção monetária, de acordo com a Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês até a entrada em vigor do novo Código Civil e de 1% (um por cento) ao mês, a partir de então, devidos desde a citação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Custas *ex lege*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 08/02/1973 a 15/02/1973, 18/09/1973 a 19/06/1975, 04/08/1975 a 30/01/1977, 26/09/1977 a 28/11/1978, 21/12/1979 a 26/02/1982, 02/08/1982 a 31/12/1984 e de 01/01/1985 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/02/1973 a 15/02/1973 - agente agressivo: ruído de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 18) e laudo técnico (fls. 19);
- 18/09/1973 a 19/06/1975 - agente agressivo: ruído de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 16) e laudo técnico (fls. 17);
- 04/08/1975 a 30/01/1977 - agente agressivo: ruído de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 18) e laudo técnico (fls. 19);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 26/09/1977 a 28/11/1978 - frezador - agente agressivo: poeiras de ferro e aço, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 20);

Enquadramento no item 1.2.9 do Decreto nº 53.831/64 que elenca os trabalhadores permanentes expostos as poeiras, gases, vapores, neblina e fumos de outros metais.

- 21/12/1979 a 26/02/1982 - agente agressivo: ruído de 82,5 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 22) e laudo técnico (fls. 23);
- 02/08/1982 a 31/12/1984 - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 27/30); e

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/01/1985 a 05/03/1997 - agente agressivo: tensão elétrica de 3000 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 25 e 26) e laudo técnico (fls. 27/30).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 217/218), tem-se que até a Emenda 20/98, o requerente fez mais de 30 anos de serviço, de acordo com a contagem realizada na r. sentença (fls. 291), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 29/01/1999, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 29/01/1999 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 08/02/1973 a 15/02/1973, 18/09/1973 a 19/06/1975, 04/08/1975 a 30/01/1977, 26/09/1977 a 28/11/1978, 21/12/1979 a 26/02/1982, 02/08/1982 a 31/12/1984 e de 01/01/1985 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001725-41.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001725-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SABINO GOMES PEREIRA
ADVOGADO : SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural para fins de aposentadoria.

A Autarquia Federal foi citada em 16/11/2004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, no interregno de 03/12/1967 a 13/02/1978. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o tempo de labor rural pleiteado e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- declaração do Sindicato de Trabalhadores Rurais, não homologada pelo INSS (fls. 48/49);
- certidão de casamento, de 1988, em que foi qualificado como "zelador" (fls. 50);
- registro de imóvel rural em nome do autor, de 1972 (fls. 51);
- cadastros do autor no INCRA, de 1975 e 1977 (fls. 52/53);
- título eleitoral, de 1972, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 54);
- certificado de dispensa de incorporação, em que a profissão do autor apresenta-se ilegível (fls. 55);
- quitação de acordo trabalhista, de 1976, referente a labor rurícola (fls. 56);
- certidão de nascimento dos filhos, de 1968, 1971, 1972, 1973, 1976 e 1978, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 65/70);
- certidão de casamento, de 1967, em que o autor foi declarado como "lavrador" (fls. 71).

Foram ouvidas três testemunhas, às fls. 167/171. Relataram conhecer o autor à época, e que o requerente trabalhou no campo, em regime de economia familiar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que os documentos em nome do genitor do autor não servem para comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo demandante.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/12/1978.

O marco inicial foi delimitado, considerado o pedido do autor e o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino do autor, que é a certidão de casamento.
Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1967 a 31/12/1978, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004282-64.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004282-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO ERBERELLI PEREIRA
ADVOGADO : SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 20/208: Com o trânsito em julgado da decisão monocrática, encerrou-se o ofício jurisdicional desta E. Turma. Assim, a questão deverá ser apreciada pelo Juízo de origem.
Certifique a Subsecretaria o decurso do prazo recursal, baixando-se os autos.

P.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006844-46.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006844-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUBENS ANTONIO TOFOLI
ADVOGADO : SP098181B IARA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/08/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 10/03/1973 a 11/12/1978, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 08/01/1979 a 28/05/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovado o labor especial.

Recurso adesivo da parte autora pelo reconhecimento do labor no interregno de 01/10/2001 a 25/08/2003.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola e urbano, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor rural referente ao período de 10/03/1973 a 11/12/1978 e urbano de 01/10/2001 a 25/08/2003 que, embora constantes na CTPS (fls. 18 e 36), não foram computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos empregatícios de 10/03/1973 a 11/12/1978 e 01/10/2001 a 25/08/2003, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts.

57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 08/01/1979 a 25/08/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 08/01/1979 a 25/08/1998 - foram apresentados formulários DSS 8030 e laudos técnicos às fls. 45/49, que comprovam a presença habitual e permanente do agente agressivo ruído, de 94,0 dB (A).

Quanto ao ruído, observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 25/08/2003, somou 38 anos, 01 mês e 20 dias, suficiente para o deferimento de aposentadoria integral.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 25/08/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer o interregno de 01/10/2001 a 25/08/2003.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço, perfazendo o autor o total de 38 anos 01 mês e 20 dias, e DIB em 25/08/2003 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina de 10/03/1973 a 11/12/1978 e o labor urbano, no interregno de 01/10/2001 a 25/08/2003, bem como a especialidade do interstício de 08/01/1979 a 28/05/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004763-90.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004763-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JESUINO DA SILVA TRINDADE
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220837 FABIO HENRIQUE ALLI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 02/10/1979 a 12/11/1992, determinando ao INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 08/02/1993. Correção monetária desde o vencimento de cada prestação e juros de mora de 1% (um por cento). Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data do *decisum*.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O requerente opôs embargos de declaração pedindo a antecipação dos efeitos da tutela; juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, incidentes desde a constituição em mora.

Os embargos de declaração foram rejeitados.

O requerente sustenta que omissão no *decisum*, tendo em vista que não foi analisado o pedido de tutela antecipada.

Os embargos de declaração foram rejeitados, condenando o embargante ao pagamento de multa, em favor do INSS, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede ao ajuizamento da ação. No mérito, alega, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres, não fazendo jus à revisão pretendida.

O autor, por sua vez, pede a exclusão da condenação do pagamento da multa; o deferimento da tutela antecipada; a majoração da verba honorária e a incidência dos juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, desde a data do requerimento administrativo.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, a preliminar de prescrição quinquenal confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as

regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 02/10/1979 a 12/11/1992, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 02/10/1979 a 12/11/1992 - agentes agressivos: tensão elétrica acima de 250 volts, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 12) e laudo técnico (fls. 13/14).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.

2. Em se tratando do agente perigoso eletricidade, é insito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.

3. (...)

5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).

(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 08/02/1993, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 08/02/1993, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista a interposição de recurso na esfera administrativa (fls. 30/31).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Prosseguindo, verifica-se que não estão presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e, ainda, considerando-se que a parte já está recebendo os proventos da aposentadoria, não vejo razão para o deferimento da antecipação da tutela.

Por fim, não vejo demonstrados os elementos a caracterizar o dolo e a conduta descrita no artigo 17 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição das penalidades.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO

- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.

(...).

- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de

má-fé rejeitado.

(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200103000176293 - Ação Rescisória - 1657 - DJF3 CJ1 data:30/03/2010 página: 63 - rel. Des. Federal Eva Regina)

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao recurso do autor, para excluir da condenação o pagamento da multa e a incidência dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 08/02/1993 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 02/10/1979 a 12/11/1992.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008453-30.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008453-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JORGE DEMETRIO UREY CONTRERAS
ADVOGADO : SP129888 ANA SILVIA REGO BARROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 172/176, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2006.61.83.008453-0, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade da atividade nos interregnos de 01/08/1972 a 31/12/1987, 01/01/1988 a 31/03/1993 e de 01/04/1993 a 30/04/1993 e determinar ao ente previdenciário que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado."

Sustenta a ocorrência de omissão no Julgado, eis que foi concedida a tutela antecipada, no entanto, o embargante já está aposentado, administrativamente, desde 2009. Pede que lhe seja facultada a opção pelo benefício que considerar mais vantajoso e o direito a percepção das parcelas atrasadas decorrentes do benefício deferido judicialmente, caso opte pela manutenção do recebimento da aposentadoria concedida na esfera administrativa. Requer seja suprida a falha apontada.

A fls. 188/189 carrou informações extraídas do sistema CNIS da Previdência Social apontando recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 13/03/2009.

É o relatório.

Neste caso, assiste razão ao embargante.

O aresto embargado reconheceu a especialidade da atividade e determinou ao ente autárquico a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo em 10/03/2004.

No entanto, verifica-se que o ora embargante já recebe a aposentadoria por tempo de contribuição (nº 42/149836043-0), concedida pela Autarquia Federal, desde 13/03/2009.

Nesse contexto, tem-se que cabe ao requerente a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.

É importante salientar que, caso opte pelo benefício deferido administrativamente, terá o direito as parcelas atrasadas, referentes ao benefício concedido na seara judicial, de 10/03/2004 até 13/03/2009, quando passou a receber a aposentadoria por tempo de contribuição concedida na esfera administrativa.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** a fim de sanar a omissão apontada para facultar ao autor a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso e, ainda, o recebimento das parcelas em atraso, caso opte pela

aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000594-72.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000594-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDERLEI DA SILVA
ADVOGADO : SP206441 HELEN CRISTINA PEREIRA RIBEIRO e outro
CODINOME : WANDERLEI DA SILVA
REPRESENTANTE : ANDREA APARECIDA SILVA MARQUES FLAUZINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005947220074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 121/125 (proferida em 15/01/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (03/08/2006). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/22, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 03/06/2002 a 02/06/2003.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de demência alcoólica. O alcoolismo teve início insidioso na juventude. Já a demência alcoólica tem início aproximado há cerca de um ano (perícia realizada em 01/05/2007).

Em 2003, sua incapacidade já estava se instalando. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo

empregatício até 02/06/2003 e ajuizou a demanda em 29/01/2007.

Nesse caso, o perito judicial informa que a incapacidade já estava se instalando em 2003, época em que o autor mantinha vínculo empregatício.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência da enfermidade incapacitante à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em data posterior ao início dos recolhimentos.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). No entanto, a r. sentença fixou referida verba em R\$ 2.000,00 e a sua alteração conforme o entendimento da Turma seria prejudicial à autarquia. Portanto, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados pela decisão recorrida.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 03/08/2006 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002072-18.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002072-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARDOSO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor especial de 08/03/1971 a 31/12/1971, 04/05/1970 a 12/02/1971, 19/08/1974 a 10/11/1975, 01/03/1977 a 16/01/1979, 22/07/1987 a 20/12/1988 e de 26/04/1989 a 30/05/1990, denegando a aposentação. Não houve condenação no pagamento de custas processuais e dos honorários advocatícios.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela o INSS sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, devendo ser denegada a aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em atividade especial e a sua conversão, para somado aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e

seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 08/03/1971 a 31/12/1971, 04/05/1970 a 12/02/1971, 19/08/1974 a 10/11/1975, 01/03/1977 a 16/01/1979, 22/07/1987 a 20/12/1988 e de 26/04/1989 a 30/05/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/03/1971 a 31/12/1971 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 33) e laudo técnico (fls. 34);
- 04/05/1970 a 12/02/1971 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36);
- 19/08/1974 a 10/11/1975 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 74) e laudo técnico (fls. 76/80);
- 01/03/1977 a 16/01/1979 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 75) e laudo técnico (fls. 76/80);
- 22/07/1987 a 20/12/1988 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 103) e laudo técnico (fls. 104/105); e
- 26/04/1989 a 30/05/1990 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 106) e laudo técnico (fls. 107/108).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentado esse aspecto, tem-se que não cabe a análise do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum appellatum*.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-11.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.009493-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2577/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSIENE DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00094931120074036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 165/171, a parte autora interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu o pedido de oitiva de testemunhas e expedição de ofício para juntada de cópias do procedimento administrativo.

A r. sentença de fls. 181/185 (proferida em 23/07/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 01/02/2006 (dia seguinte à cessação administrativa). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, ainda, a antecipação da tutela recursal, com a imediata cessação do benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/77, destacando-se: CTPS, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, de 01/02/1975 a 16/08/1978; consulta ao sistema Dataprev, informando recolhimentos de 03/2003 a 07/2003 e de 01/2006 a 05/2006; comunicações do INSS, informando a concessão de auxílio-doença, de 11/11/2003 a 31/01/2006.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se a perícia médica judicial.

O laudo (fls. 123/126, com esclarecimentos a fls. 148) atesta que a periciada é portadora de tendinite de ombros com lesão de manguito bilateral, seqüela de cirurgia para correção de hérnia discal lombar, polineurite periférica e fibromialgia. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 31/01/2006 e ajuizou a demanda em 30/11/2007.

Nesse caso, há nos autos elementos que indicam que sua incapacidade laborativa continuou a existir, mesmo após a cessação administrativa. Observe-se que a requerente juntou documentos médicos que atestam a presença das enfermidades incapacitantes desde a referida época (fls. 27/31).

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por

período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;
- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido. [Tab]

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho. Além do que, o próprio INSS concedeu auxílio-doença à parte autora, fixando o início da incapacidade em data posterior ao seu retorno ao RGPS no ano de 2003.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado pela sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até

a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/02/2006 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002338-68.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002338-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : XERXES RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00023386820084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/02/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 11/12/1975 a 21/01/1993 e 09/02/1993 a 13/10/1996, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária, e juros de mora. Sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum

constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 11/12/1975 a 21/01/1993 e 09/02/1993 a 13/10/1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 11/12/1975 a 21/01/1993 e 09/02/1993 a 13/10/1996 - agentes agressivos: freon, fluxo de solda, estanho, trocloretileno, resina Epox/endurecedor e clorotene, de modo habitual e permanente - formulários (fls. 124 e 128) e laudos técnicos (fls. 125/127 e 129/131).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data da entrada em vigor da EC 20/98, em 15/12/1998, 30 anos 07 meses e 17 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo, em 02/12/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para fixar as verbas sucumbenciais. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 07 meses e 17 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/12/2004 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 11/12/1975 a 21/01/1993 e 09/02/1993 a 13/10/1996.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009406-69.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.009406-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA RITA FRUTUOSO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
No. ORIG. : 00094066920084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Maria Rita Frutuoso de Araújo em 18.12.2008, objetivando a concessão de auxílio-doença,

desde o requerimento administrativo (14.10.2008). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para imediata implantação de aposentadoria por invalidez. Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença à autora desde 14.10.2008, convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (13.03.2009). Autorizada a realização de perícias periódicas e o desconto dos valores já pagos. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida. Determinado o pagamento das prestações em atraso, observado o disposto na Lei nº 11.960/2009, no tocante à atualização monetária e aos juros de mora. Custas na forma da lei. Honorários periciais em reembolso. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Sentença registrada em 17.02.2012, não submetida a reexame necessário. O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta a perda da qualidade de segurada da autora. Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumprido observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante a inexistência de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez na exordial, o juízo *a quo* condenou a ré ao pagamento deste benefício desde o requerimento administrativo. Ou seja, condenou o INSS ao pagamento de benefício decorrente de incapacidade definitiva, quando a própria autora requeria benefício por incapacidade temporária.

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir quem (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurada, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante à qualidade de segurada, conforme informações do CNIS, manteve vínculos empregatícios nos períodos de 26.11.1979 a 28.06.1980, 20.02.1981 a 09.08.1981, 01.10.1986 a 19.05.1987, 25.05.1987 a

14.04.1988, 01.08.1990 a 11.10.1993 e de 02.01.1996 a 22.08.1996 e recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual de 10/1990 a 06/1991 e de 04/2008 a 09/2008.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (18.12.2008), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em dezembro de 2008, verifica-se que o reingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia constatou a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho, em virtude de asma brônquica, gastrite crônica, hipertensão arterial severa, cardiopatia crônica, osteoporose, desmineralização óssea e depressão (fls. 44-46).

Embora o perito retroaja a data de início da incapacidade "*a partir de 1995 quando se agravou os sintomas e sinais de hipertensão arterial e cardiopatia*", inexistente, tanto no laudo, quanto nos demais documentos juntados aos autos, elementos que permitam tal definição, e nem sequer das informações dadas pela autora ao vistor judicial e transcritas às fls. 45. Os documentos médicos acostados aos autos e apresentados ao perito referem-se ao ano de 2008 e nenhum faz menção à data estimada pela perícia, que, outrossim, é infirmada pela constatação de que a autora trabalhou em período posterior (de 01/1996 a 08/1996), em estabelecimento comercial, na função de ajudante de cozinha, reunindo, portanto, condições para o exercício de atividade laboral, como comprovado pelo registro em CTPS.

Da mesma forma, em nenhum momento a autora aduz na inicial que já estava incapacitada no momento em que rescindido o vínculo empregatício iniciado em 02.01.1996. Ainda, de acordo com o histórico apresentado pela postulante ao perito, embora tenha desenvolvido quadro de hipertensão arterial desde 1989, que culminou em obstrução coronariana, somente veio a se submeter à cirurgia de ponte de safena em 2007.

A situação que se apresenta é de retorno ao RGPS de segurada que não contribuía havia 12 anos e que, após recolhimento de sete contribuições, pleiteia a concessão de benefício por incapacidade em virtude de doenças crônicas graves, que não se instalam de um momento para o outro.

Assim, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- *Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*

- *Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.*

- *Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.*

- *A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*

- *Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.*

- *Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.*

- *Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que

contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições como contribuinte individual, clara a perda da qualidade de segurada. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que seu último vínculo empregatício foi rescindido em 22.08.1996, tendo ajuizado a ação somente em 18.12.2008, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto, como ressaltado, inexistentes provas consistentes aptas a retroagir o início da incapacidade a 14 anos antes da perícia.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu a apelada quando esta não mais ostentava a qualidade de segurada e sua nova filiação ocorreu após o advento da patologia incapacitante, razão pela qual não há como se conceder os benefícios pleiteados.

Destarte, a decisão impugnada merece ser reformada, porque em desacordo com entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES

RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteados no trabalho""; (III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Daí o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurador à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava

incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício. Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos. Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, retornando, ao RGPS, a segurada, - que havia perdido tal condição - quando já incapacitada.

Dessa forma, a sentença encontra-se em manifesto confronto com entendimento jurisprudencial dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Condeno a autora ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido. Dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Autora condenada ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 234,80, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006986-85.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006986-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : OSMAR VENTURA
ADVOGADO : SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de alteração da data de início de benefício para o primeiro pedido na esfera administrativa em 18/02/1998 (nº 42/109.352.561-1). Pede, alternativamente, a revisão de aposentadoria por tempo de serviço, concedida no segundo requerimento administrativo em 26/10/1998 (nº 42/111.860.901-5).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 01/06/1973 a

11/06/1977, determinando ao INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço nº 42/111.860.901-5, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. Juros de mora, mês a mês, mediante aplicação da taxa Selic a contar da citação. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal alega, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres, não fazendo jus à revisão pretendida.

O autor sustenta que faz jus à aposentadoria desde a data do primeiro requerimento administrativo e que não há incidência da prescrição quinquenal, considerando-se que a auditação para a concessão do benefício apenas foi finalizada no ano de 2007. Pede, ainda, a condenação da Autarquia Federal em dano moral e a fixação da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/06/1973 a 11/06/1977, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/06/1973 a 11/06/1977 - agentes agressivos: gasolina, álcool e óleo diesel - formulário (fls. 32).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou

integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 124/125), tem-se que até a Emenda 20/98, o requerente fez, mais de *30 anos* de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar que, na data do primeiro requerimento administrativo em 18/02/1998 (nº 42/109.352.561-1), já estavam preenchidos os requisitos para a aposentação.

Assim, razão assiste ao autor, devendo o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do primeiro requerimento administrativo em 18/02/1998, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista o processo de auditagem em 2007 e a ação ajuizada em 04/07/2008 (fls. 207).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

É importante salientar que o requerente já recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde o segundo requerimento administrativo em 26/10/1998 (nº 42/111.860.901-5).

Desse modo, cabe ao autor a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, o pedido de indenização por danos morais não comporta acolhimento. Não restou demonstrado nos autos que os autores tenham sido atingidos, desproporcionalmente, em sua honra. Nesses termos, se não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, em razão da cassação do benefício, resta incabível a indenização, porquanto o

desconforto gerado pelo não-recebimento das prestações resolve-se na esfera patrimonial, através do pagamento de todos os atrasados, devidamente corrigidos.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. DANO MORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Não comprovada a ocorrência de fato da vida que, guardando pertinência com a demora na liberação dos créditos devidos, teria lhe ocasionado uma lesão caracterizadora de dano moral, é indevida indenização a este título.

4. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ e orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte).

(TRF - 3ª Região - Apelação Cível 1166881 - Processo: 200703990004501 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 27/03/2007 - Fonte: DJU data: 18/04/2007, pág.: 594 - rel. Juiz Jediael Galvão)

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento reexame necessário e à apelação autárquica e, nos termos artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para conceder a aposentadoria por tempo de serviço desde a data do primeiro requerimento administrativo em 18/02/1998 (nº 42/109.352.561-1), com os consectários conforme fundamentado.

O benefício com a renda mensal inicial é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 18/02/1998 (data do segundo requerimento administrativo), considerado como especial o período de 01/06/1973 a 11/06/1977.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007717-36.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.007717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDINA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00077173620084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 86/91 (proferida em 29/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a

conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 02/04/2008 (dia seguinte à cessação administrativa). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, ainda, a reforma da sentença no tocante aos danos morais. Pede, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/34.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 38/39 e 58/59, informa o vínculo empregatício, em nome da requerente, bem como os recolhimentos de 08/2004 a 01/2005. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 24/02/2005 a 01/04/2008.

A parte autora, doméstica, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 73/75) atesta que a periciada é portadora de "*dor crônica em incisão cirúrgica com piora aos esforços físicos moderados a severos*". Afirma que a requerente foi submetida à cirurgia de transplante de fígado em 24/09/2002. Evoluiu com hérnia incisional em região de incisão cirúrgica, com implante de tela de Marley.

Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor. Questionado sobre a data de início da incapacidade afirma que não é possível apontá-la.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 01/04/2008 e ajuizou a demanda em 30/09/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às suas funções habituais, bem como o exercício daquelas que demandam esforço físico, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Observe-se que o jurisperito não aponta a data de início da incapacidade. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

No tocante ao pedido de indenização por danos morais, verifico que a Autarquia, ao cessar o benefício nº.

506.769.514-1, deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a indenização por danos morais, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano extrapatrimonial sofrido pela segurada. Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar parcialmente a sentença e julgar improcedente o pedido de indenização por danos morais, bem como para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/04/2008 (data seguinte à cessação indevida do auxílio-doença). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003886-82.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003886-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EGON EVARISTO FLECK (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP053427 CIRO SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038868220084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 13/05/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 10/01/1984.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória

nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de

decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. *Recurso especial provido.*"

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".*

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte

Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide,

inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 10/01/1984, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 13/05/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - *A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
2 - *Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
3 - *É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
4 - *Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
5 - *Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
6 - *Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*

(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.

I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.

II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997).

III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."

(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005973-11.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005973-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : REGINA ROSALIA FRAGNAN
ADVOGADO : SP332011B BARBARA TEIXEIRA LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059731120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, para não reconhecer o labor em condições especiais e denegando a aposentação. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente alegando, em síntese, que se faz necessária a produção de prova pericial para a comprovação da especialidade da atividade. Pede a anulação do decisum, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de Origem para a confecção de prova pericial e regular prosseguimento do feito.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, tem-se que a r. sentença é extra petita, uma vez que a MM. Juíza *a quo* denegou o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".

- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.

- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença extra petita, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais períodos trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 10/08/1977 a 01/07/2004, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. *In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, a requerente carrou o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 168/169 informando o labor como auxiliar de escrita e auxiliar administrativa e que "(...) os registros localizados não indicam a exposição efetiva do segurado a agentes ambientais físicos, químicos e biológicos nocivos à saúde, em níveis superiores aos limites previstos nas Normas Regulamentadoras, da Portaria Ministerial MTB nº 3.214, nas atividades desenvolvidas.", não restando caracterizada insalubridade do labor, o que impossibilita o enquadramento do labor.

De se observar, ainda, que não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão da requerente, como auxiliar de escrita e auxiliar administrativa, não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Logo, a autora não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU

data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, não reconhecendo a especialidade da atividade. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Prejudicado o recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011079-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011079-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : OLAVO CECILIO
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00059-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 27/06/2008.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou pelo reconhecimento do labor urbano, sem registro em CTPS, e do labor especial, para concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Recebido e processado, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora sem registro em CTPS, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para comprovar o labor urbano, sem registro em CTPS, vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide: cópias de documentos referentes a reclamação trabalhista (fls. 59/97).

Às fls. 137/139, foram ouvidas três testemunhas. As três declararam que o autor trabalhou como operador de máquinas no período pleiteado.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Do compulsar dos autos, verifica-se que, embora o autor sustente que trabalhou de 02/01/1972 a 12/08/1982, sem

registro em CTPS, não há qualquer documento que comprove a prestação de serviços no período questionado, uma vez que a reclamação trabalhista resultou em um acordo, que dispõe apenas sobre os valores a serem pagos, não houve reconhecimento ou declaração do período de labor em si.

É verdade que testemunhas afirmaram conhecer o requerente há muito tempo, sabendo que trabalhava na empresa apontada.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade urbana, no período pleiteado na inicial, como declara.

É assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

PREVIDENCIARIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783)

Dessa forma, não restou comprovado o labor urabano, sem registro em CTPS, o que implica na denegação do pedido.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 08/09/1982 a 23/01/1988, 01/08/1988 a 01/12/1988, 23/11/1988 a 10/07/1991, 01/08/1991 a 23/05/1997, 01/11/1997 a 10/09/2004, 03/11/2004 a 04/05/2007 e 30/05/2007 a 13/05/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/09/1982 a 23/01/1988, 01/08/1988 a 01/12/1988, 23/11/1988 a 10/07/1991, 01/08/1991 a 05/03/1997, em que os formulários de fls. 14/17, a CTPS de fls. 17/21, informam que o demandante exerceu atividades como serrador/magarefe, em frigoríficos.

- 01/11/1997 a 31/12/1999 - em razão do formulário de fls. 13 e laudo técnico de 2000, de fls. 22/51, que apontam o labor sujeito aos agentes biológicos, como tuberculose, brucelose carbunculose etc.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.3.1, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.3.1, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam os trabalhos permanentes expostos ao contato direto com germes infecciosos - assistência veterinária, serviços em matadouros, cavalariças e outros, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Além do que, a atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.2, do Decreto nº 53.831/64, que contemplava os trabalhos na indústria do frio - operadores de câmaras frigoríficas e outros, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

O termo final para o enquadramento foi assim fixado, tendo em vista que, a partir de 05/03/97, foi editado o Decreto de nº 2.172/97 que, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da permanente e habitual exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

Ressalte-se que o laudo técnico de fls. 52/57 não faz referência ao labor do demandante.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, não perfez tempo suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 08/09/1982 a 23/01/1988, 01/08/1988 a 01/12/1988, 23/11/1988 a 10/07/1991, 01/08/1991 a 05/03/1997 e 01/11/1997 a 31/12/1999. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017044-71.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.017044-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOUREDI LEMES MACHADO
ADVOGADO : MS011325 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 08.00.01284-7 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 19/10/2010 (fls. 59).

A r. sentença, de fls. 146/156 (proferida em 12/06/2013), em virtude de julgado proferido pela então Relatora nesta E. Corte (fls. 45/46), que anulou a decisão anterior (fls. 26/28), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação (18/08/2008). Concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

A fls. 159/162, o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 32/ 163.726.959-2, com data de início do benefício - DIB em 18/08/2008; data de início do pagamento - DIP em 16/06/2013 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a restrição do benefício por incapacidade ao auxílio-doença e a alteração do termo inicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da

carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/24, dos quais destaco:

- certidão de casamento realizado em 28/06/2006, na qual foi qualificado lavrado (fls. 15);
- contrato de concessão de uso, sob condição resolutiva, firmado com o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, relativo à imóvel rural destinado à exploração agropecuária, com área de 5 (cinco) hectares, no município de Chapadão do Sul/MS.

A fls. 72/77, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculo empregatício rural (CBO 62120) de 01/04/1992 a 01/10/1992, vínculos urbanos descontínuos de 1993 a 1996, outros vínculos empregatícios rurais de 13/06/1996 a 10/09/1996 (CBO 67120) e de 01/09/1998 a 14/12/1998 (CBO 62120). Informa, ainda, contribuições à previdência social de forma descontínua de 11/2003 a 06/2004.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 96/98) em 25/01/2012, que informaram conhecer o autor há aproximadamente dez anos e confirmaram seu labor rural no Assentamento Mateira. Relatam que o requerente tem problemas de saúde relativos à coluna e ao pulmão.

A parte autora, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de bronquite asmática. Aduz que tal doença de natureza adquirida prejudica muito sua capacidade laboral, que também se agrava em razão da idade. Afirma que o autor não pode realizar esforço físico e deve evitar frios, poeiras e exposição direta ao sol. Conclui pela existência de incapacidade definitiva para o labor e quando em crise suas limitações aos esforços são totais, podendo realizar outras atividades que não exijam força (porteiro, telefonista). Informa que a doença teve início há vinte anos, com agravamento nos últimos tempos.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades respiratórias que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que o jurisperito informa que a doença teve início há aproximadamente vinte anos, com agravamento nos últimos tempos. Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Assim, o conjunto probatório e o próprio laudo judicial revelam que a incapacidade decorre do agravamento da

doença, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Neste caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia para alterar a data do termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 19/10/2010 (data da citação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024598-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ORLANDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00011-1 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho

prestado pelo autor em atividade rural.

A Autarquia Federal foi citada em 26/07/2007.

A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, inc. V, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo *ius* à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, considerando a previsão legal do benefício na Lei n.º 9.213/91. Assim, a anulação da sentença é medida que se impõe.

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352/01) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, o disposto no art. 515, §3º, do C.P.C., já que o processo encontra-se em termos.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial os seguintes documentos em que foi qualificado como lavrador/agricultor:

- certidão de casamento, de 1967 (fls. 24);
- certidão de nascimento de filhos, de 1971, 1972, 1973 e 1975 (fls. 25/28);
- título eleitoral, 1968 (fls. 29);
- documento escolar de filho, de 1981 (fls. 30/31);
- ficha de sindicato de trabalhadores rurais, de 1982 (fls. 32).
- notas de produtor rural, de 1979 e 1980 (fls. 35/41).

Além disso, trouxe declarações de terceiros e do sindicato de trabalhadores rurais, sem homologação do INSS (fls. 33/34).

Foram ouvidas três testemunhas às fls. 108/110. As três relatam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador desde muito novo até 1980.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 24/03/1980.

O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino

que é a certidão de casamento. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório. Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06. Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.

Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.

Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.

Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto.

Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º. Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, a especialidade da atividade campesina é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial, incluída no regime urbano, na forma do Decreto nº 704/69, que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no regime geral da previdência.

In casu, não restou comprovado que o requerente foi filiado ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente, até a data do requerimento administrativo, em 22/10/2007, não perferiu o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A c/c o art. 515, §3º, ambos do CPC para anular a sentença e condenar o INSS a reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1967 a 24/03/1980, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2009.03.99.027429-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ISMAR GERONIMO VALENTIM
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 04.00.00047-4 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/12/2004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/06/1983 a 04/02/1991, 16/11/1993 a 25/09/1995 e 01/07/1997 a 03/02/2004. Sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a Autarquia Federal. Em preliminar, aduziu inépcia da inicial, falta de interesse de agir e prescrição quinquenal. No mérito, sustentou, em síntese, que não restou comprovada a atividade especial ante a não apresentação de laudo técnico hábil para tanto.

A parte autora apelou pela total procedência de seu pedido inicial.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Quanto às preliminares do autor, não merecem acolhimento.

A preliminar de inépcia da inicial deve ser afastada, uma vez que o autor descreveu os períodos que pretende sejam reconhecidos como rural e especial, bem como os agentes agressivos a que esteve submetido.

No que tange a alegação da falta de interesse de agir, é firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).

Por fim, não se há falar em prescrição quinquenal, uma vez que a sentença não condenou ao pagamento de benefício previdenciário.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento de seus pais, em que seu pai foi qualificado como "lavrador" (fls. 64);
- assento do nascimento do autor (fls. 65);
- assento de nascimento de filho do autor, em que não há menção a atividade profissional do mesmo (fls. 66);
- documentos referentes ao imóvel rural em nome do pai do autor (fls. 67/69);
- declaração de exercício de atividade rural, emitida por sindicato de trabalhadores rurais, não homologada pelo INSS (fls. 70);
- declarações de terceiros (fls. 71/75).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 109, 110 e 105, que afirmaram conhecer o autor e que ele já trabalhava na lavoura de propriedade do seu genitor.

Ocorre, contudo, que os documentos em nome do genitor do autor não têm o condão de comprovar a atividade campesina do autor. Bem como a declaração de exercício de atividade rural emitida por sindicato de trabalhadores rurais não foi homologada pelo INSS, e as declarações de terceiros equivalem à prova testemunhal.

Desta forma, não restou comprovado o labor rurícola no período pleiteado, uma vez que o autor não trouxe aos autos início de prova material hábil para tanto.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos,

pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/06/1983 a 04/02/1991, 14/10/1991 a 10/03/1992, 16/11/1993 a 25/09/1995, 01/07/1997 a 30/10/1999 e 01/11/1999 a 03/02/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 14/10/1991 a 10/03/1992 - formulários e laudo técnico às fls. 39/41, que atestam a exposição habitual e permanente ao ruído, de 92,0 dB (A).

- 01/07/1997 a 30/10/1999 - formulários e laudo técnico às fls. 52/55, que atestam a exposição habitual e permanente ao ruído, de 90,0 dB (A).

- 01/11/1999 a 15/11/2003 (restrito até a data de elaboração do laudo) - formulários e laudo técnico às fls. 56/63, que atestam a exposição habitual e permanente ruído, de 91,4 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito

adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 01/06/1983 a 04/02/1991, o laudo técnico de fls. 32/38 é demasiado genérico, não sendo possível relacionar as atividades do autor com as descritas no laudo. Bem assim, no caso do interregno de 16/11/1993 a 25/09/1995, embora tenha apresentado o formulário de fls. 44, não trouxe aos autos laudo técnico necessário para comprovação da presença do ruído, nos termos da legislação previdenciária.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do ajuizamento da demanda, não faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que não perfez 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, **rejeitadas as preliminares**, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 14/10/1991 a 10/03/1992, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para excluir o reconhecimento da atividade especial nos interregnos de 01/06/1983 a 04/02/1991 e 16/11/2003 a 03/02/2004. Mantido o reconhecimento da especialidade do labor no interregno de 01/07/1997 a 30/10/1999 e 01/11/1999 a 15/11/2003. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028690-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028690-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE CHIERENTIN
ADVOGADO : SP175721 PATRICIA FELIPE LEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00195-3 1 Vr JARDINOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 11, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que carrou início de prova material do seu labor campesino, o que foi corroborado pelo relato das testemunhas. Argumenta, ainda, que o período em que trabalhou na Prefeitura Municipal de Jardinópolis deve integrar na contagem, tendo em vista que consta na carteira de trabalho e que a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado, ora no campo, ora na Prefeitura Municipal de Jardinópolis, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12 e 13:

- certidão de casamento realizado em 22/06/1974, em que figura como lavrador; e
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador.

As três testemunhas, ouvidas a fls. 115/118 e 169/171, declaram que o requerente prestou serviços campesinos na Fazenda São Sebastião da Cascata, sendo que duas delas afirma que o autor deixou a propriedade no ano de 1974, quando passou a laborar como pedreiro.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 30/09/1975, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, eis que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1970 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, a partir de 20/10/1975 apresenta registro em carteira de trabalho (fls. 16), como ajudante de fundição.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, quanto ao vínculo empregatício junto à Prefeitura Municipal de Jardinópolis de 26/01/1981 a 16/08/1981, de fls. 17, não há indício algum de irregularidade e, em que pese a ausência de recolhimento de contribuições previdenciárias, tem-se que a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.212/91, não havendo razão para o requerente demonstrar tal fato.

Desse modo, o interstício de 26/01/1981 a 16/08/1981 deve integrar na contagem do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, com o labor campesino reconhecido e o labor na Prefeitura, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 28/291), tem-se que até 12/06/2006, o requerente fez mais de 32 anos de serviço, insuficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, eis que o autor cumpriu o requisito etário em 10/11/2001 (nascimento em 10/11/1952) e cumpriu o pedágio exigido, fazendo jus à aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 13/06/2006, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1970 a 30/09/1975, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e, ao labor na Prefeitura Municipal de Jardinópolis de 26/01/1981 a 16/08/1981 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo em 13/06/2006, com os consectários conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 13/06/2006 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina de 01/01/1970 a 30/09/1975 e o labor na Prefeitura Municipal de Jardinópolis de 26/01/1981 a 16/08/1981.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029381-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029381-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO CARLOS MACEDO
ADVOGADO : SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00142-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/12/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/01/1963 a 30/09/1975, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 14/07/1982 a 02/02/1983 e 13/09/1990 a 28/05/1998. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o labor especial e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal arguindo, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos, com contrarrazões, a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como lavrador, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certificado de alistamento militar, de 1971, em que o demandante foi qualificado como "trabalhador rural" (fls. 16);
- título eleitoral, de 1972, em que consta a profissão do demandante como "lavrador" (fls. 17);
- documento escolar do autor (fls. 18/21);
- declaração de terceiro (fls. 22).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 96/98. As três afirmaram que conhecer o autor e que ele trabalhou na lavoura.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos dos autos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 31/12/1972, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino é o certificado de alistamento militar, de 1971 (fls. 16). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade com constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 14/07/1982 a 08/02/1983 e 13/08/1990 a 07/11/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 14/07/1982 a 08/02/1983 - agente agressivo: ruído de 92,6 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulários de fls. 39, laudo técnico de fls. 40/42 e laudo judicial de fls. 118/126.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 13/08/1990 a 07/11/2005 - conforme formulário de fls. 23/25 e laudo técnico de fls. 30/32 e laudo judicial de fls. 118/126, o demandante exerceu atividades como coletor de lixo, exposto a agentes biológicos.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 10/11/2005, data do ajuizamento da demanda, a parte autora totalizou 28 anos de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do interregno de 29/05/1998 a 07/11/2005 e, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para restringir o reconhecimento do labor campesino, ao interregno de 01/01/1972 a 31/12/1973. Mantido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 14/07/1982 a 08/02/1983 e 13/08/1990 a 28/05/1998, e a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041339-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041339-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DORIVAL ANGELO SALMAZO
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00032-9 2 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o requerente sustentando que restou comprovada a atividade campesina durante todo o período questionado. Argumenta que a especialidade foi demonstrada, fazendo jus à conversão e à aposentação pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe os seguintes documentos com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1969 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 24); e

- título eleitoral de 07/08/1972, em que está qualificado como lavrador (fls. 25).

Neste caso, foram ouvidas quatro testemunhas a fls. 166/169 que declaram o labor do autor no campo, inclusive, prestaram serviços em sua companhia. Uma delas informa que o requerente trabalhou na Fazenda Santo Euzébio de 1968 a 1970. A segunda testemunha relata o labor com o autor de 1967 a 1969. A quarta testemunha aponta que trabalhou com o requerente na fábrica de leite Laticínios Olímpia e que ele começou em 1979 e deixou o labor em 1997.

Do compulsar dos autos, os documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 31/12/1970 e 01/01/1972 a 31/12/1972, esclareça-se que a descontinuidade se deu, considerando-se que os documentos são esparsos, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi fixado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1969 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 24). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato das testemunhas é frágil, não sendo hábil para comprovar o labor campesino durante todo o interstício pleiteado.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969 e 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os

trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 13/07/1978 a 07/11/1978, 22/05/1979 a 20/03/1991, 02/09/1991 a 31/03/1997, 26/04/1997 a 30/04/2002 e de 01/05/2002 a 01/03/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o enquadramento, como especial, do período de:

- 01/04/2004 a 01/03/2005 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 228/229), laudo técnico (fls. 221/227) e laudo judicial (fls. 174/205).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que não é possível o reconhecimento, como especial, dos períodos de 13/07/1978 a 07/11/1978 (ajudante geral), 22/05/1979 a 20/03/1991 (auxiliar de tratamento de leite), 02/09/1991 a 31/03/1997 (auxiliar de tratamento de leite), 26/04/1997 a 30/04/2002 (rurícola) e de 01/05/2002 a 31/03/2004 (rurícola), o requerente carregou a carteira de trabalho e para os dois últimos interstícios os formulários de fls. 54 e 55 indicando a exposição aos agentes agressivos: riscos de acidentes (cortes provocados por facão) e ruído proveniente do motor-bomba, dentro dos limites de tolerância.

É importante ressaltar que, a perícia judicial informa que a empresa Fido não possui documento algum de gestão de segurança e medicina do trabalho e que as empresas Laticínio Flor da Nata e Laticínios Olímpia Indústria e Comercio Ltda não existem mais.

Acrescenta a perita que "(...) Todas as informações, referentes às atividades exercidas na função de Auxiliar de Tratamento de Leite, no setor de pasteurização, foram fornecidas pelo Requerente, no ato da perícia, já que esta empresa, para a qual o mesmo laborou, as atividades exercidas não são mais possíveis de serem observadas, pois a empresa não existe mais."

Esclareça-se que o laudo técnico judicial realizado em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, assim, não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.

Portanto, não restou caracterizada a presença de agentes nocivos em seu ambiente de trabalho, o que impossibilita o enquadramento do labor.

Além do que, não é possível o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como ajudante geral/ auxiliar de tratamento de leite, não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.

Ressalte-se, por fim, que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitida até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não preencheu as exigências à sua aposentadoria, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1969 a 31/12/1970 e 01/01/1972 a 31/12/1972, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a especialidade do labor no lapso de 01/04/2004 a 01/03/2005, mantida a denegação

da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008736-73.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.008736-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JACIRA LEONARDI DA SILVA e outros
: HENRIQUE BRANDINO DA SILVA incapaz e outro
: DANIELLE BRANDINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA e outro
REPRESENTANTE : JACIRA LEONARDI DA SILVA
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA e outro
APELADO(A) : ELIANE DA CONCEICAO ZANETTI
ADVOGADO : SP269043 TAIS FERNANDA CANDIANI AGAPE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP
No. ORIG. : 00087367320094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito, possuía a qualidade de segurado.

A ação foi inicialmente julgada improcedente, mas a sentença foi anulada em razão da incompetência da Justiça Estadual para o julgamento da matéria. A fls. 183/185, o STJ solucionou conflito de competência, determinando que o Juízo Federal da 3ª Vara de Sorocaba era o competente para o julgamento do feito.

Eliane da Conceição Zanetti, que vem recebendo pensão pela morte do *de cujus* na qualidade de companheira, foi incluída no pólo passivo e apresentou contestação.

A r. sentença de fls. 344/350, proferida em 31.05.2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de: 1) Condenar o INSS na obrigação de fazer consistente em implantar em favor da autora Danielle Brandino da Silva o benefício de pensão por morte acidentária, decorrente do falecimento de seu genitor, benefício este a ser rateado na proporção de 50% a partir do benefício implantado em favor de Eliane da Conceição Zanetti (NB 93/135.351.926-8). 2) Condenar o INSS na obrigação de pagar os valores atrasados do benefício previdenciário de pensão por morte (acidentária) aos dependentes do segurado falecido Daniel Brandino da Silva, a saber, Henrique Brandino da Silva e Danielle Brandino da Silva, sendo certo que para o co-autor Henrique o benefício é devido da data do óbito do segurado até a data em que o dependente completou a maioria civil previdenciária (19/09/2007) e para a co-autora Danielle é devido a partir da data do óbito. A renda mensal inicial será calculada pelo INSS, descontando-se eventuais valores já recebidos administrativamente, ou em virtude de implantação decorrente de antecipação de tutela, a este título. Os valores atrasados serão atualizados monetariamente, nos termos da Resolução - CJF nº 134/10 e sobre os mesmos incidirão juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Concedeu antecipação de tutela quanto à co-autora Daniela. Diante da sucumbência processual, condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios que ora arbitro, moderadamente, em 10% (dez por cento) do valor da condenação, referente aos valores devidos a título de pensão por morte, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, observando-se o disposto pela Súmula n. 111, do E. STJ. Custas na forma da lei. Registre-se que o pedido foi julgado improcedente quanto à co-autora Jacira.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ser indevido o pagamento do benefício desde a data do óbito. Alega, ainda, que foram juntados novos documentos, que não estavam presentes por ocasião do

requerimento administrativo, dando conta da existência de decisão judicial reconhecendo a qualidade de segurado do *de cujus*. Por tal motivo, os efeitos financeiros da procedência do pedido deveriam se dar apenas a partir do trânsito em julgado.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do reexame necessário e pelo parcial provimento do apelo da Autarquia, apenas para alterar o termo inicial do benefício para a data da citação, exclusivamente quanto ao co-autor Henrique.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da co-autora Jacira Leonardi da Silva com o falecido, Daniel Brandino da Silva, em 08.05.1982; certidões de nascimento dos co-autores Henrique Brandino da Silva (em 19.09.1986) e Danielle Brandino da Silva (em 31.03.1994); certidão de óbito de Daniel Brandino da Silva, ocorrido em 25.08.1998, em razão de "hemorragia interna por ruptura do pulmão (com devido visto policial); o falecido foi qualificado como operador de máquinas, com trinta e nove anos de idade, separado; documentos policiais e médicos indicando que a morte do *de cujus* ocorreu quando ele, em horário de trabalho, tentava colocar um trator em cima de um caminhão e, ao ajeitar o veículo, este escorregou, acabando por cair em cima dele, esmagando-o, destacando-se o depoimento do proprietário do trator, que mencionou que ele e o falecido trabalhavam juntos, mas que não se encontrava no local no momento dos fatos.

Constam dos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.01.1980 e 06.07.1996.

A Autarquia apresentou cópia do processo administrativo referente ao requerimento do benefício pelos autores (conjuntamente com outros irmãos), constando que tal pedido foi apresentado em 13.10.1999. Destacam-se, entre os documentos ali constantes, uma via da certidão de casamento da co-autora Jacira com o *de cujus*, contendo averbação dando conta da separação consensual do casal, por sentença datada de 29.05.1996.

Foi apresentada também cópia do processo administrativo referente ao requerimento de pensão formulado por Eliane da Conceição Zanetti, na qualidade de companheira do *de cujus*. Destacam-se, entre os documentos lá constantes, peças extraídas da ação judicial por ela proposta com vistas à concessão do benefício, que culminou com a concessão da pensão, por decisão transitada em julgado (fls. 243/246), reconhecendo-se naqueles autos que o falecido encontrava-se empregado por ocasião da morte, possuindo, assim, a qualidade de segurado, e mantinha união estável com Eliane.

Consta, a fls. 274, extrato do sistema Dataprev indicando que a corré Eliane vem recebendo pensão por morte de acidente do trabalho do *de cujus*, sendo DIB 16.09.1998 e DIP 01.07.2005.

Os co-autores Henrique e Daniela comprovaram ser filhos do falecido por meio da apresentação das certidões de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida.

Por outro lado, restou comprovado que a co-autora Jacira já estava separada judicialmente do *de cujus* na época da morte, e não houve comprovação de que o falecido pagasse pensão alimentícia ou prestasse a ela qualquer auxílio financeiro. Assim, não há que se falar em dependência econômica quanto à co-autora Jacira, como, aliás, já restou consignado na sentença, contra a qual não houve interposição de recurso pela parte autora a esse respeito.

De outro lado, o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em razão do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

O vínculo em questão, aliás, foi reconhecido judicialmente, e a decisão que o fez, entendendo assim pela qualidade de segurado do falecido, já transitou em julgado e ocasionou a concessão de pensão por morte a outra dependente, a corré Eliane.

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que perseguem os co-autores Henrique e Daniela merece ser reconhecido.

Quanto ao termo inicial do benefício, foi correta a fixação na data do óbito, tendo em vista que ambos os autores eram menores impúberes na época do requerimento administrativo da pensão, em 13.10.1999. Pelo mesmo motivo, não há que se falar em incidência da prescrição.

Sobre o assunto, confira-se:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. FILHA MENOR IMPÚBERE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PROCEDÊNCIA. TUTELA ESPECÍFICA. (...) Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.(...)"
(TRF3ª Região - 8ª Turma - Processo: 00363621120074039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1223612 - Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky - Data da Decisão: 23/06/2008, Data da Publicação: 12/08/2008)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela, mas apenas em relação à co-autora Daniela, visto que o co-autor Henrique já atingiu o limite etário.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para fixar os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

No mais, nos termos do mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 25.08.1998 (data do óbito). Mantenho a antecipação de tutela quanto à co-autora Daniela.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006158-13.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006158-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOEL JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2621/5184

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00061581320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 256/257v (proferida em 11/04/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua refiliação à Previdência Social.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/49.

A fls. 60, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 10/04/1998 a 05/1998. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 05/2003 a 05/2004, bem como a concessão de auxílio-doença, de 06/04/2004 a 13/03/2009.

A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada por especialista em ortopedia.

O laudo atesta que a parte autora apresenta inutilização do membro superior direito decorrente de seqüela de esmagamento em antebraço direito, ocorrido em 31/12/2002. Desde então, há incapacidade parcial e permanente ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve vínculo empregatício até 05/1998, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições de 05/2003 a 05/2004, recebeu auxílio-doença até 13/03/2009 e ajuizou a demanda em 04/06/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

Neste caso, verifica-se que o laudo médico informa o início da incapacidade laborativa em 31/12/2002, época em que ocorreu o acidente.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do

Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância. 4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Assim, impossível o deferimento do pleito.
Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031059-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031059-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : ELISANI ANTUNES
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
AGRAVADO : Fls.89/90
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00036-0 2 Vr ITARARE/SP

Decisão

Trata-se de agravo, interposto pela autora, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 89/90, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS para reconhecer a ocorrência de coisa julgada material e julgar extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)." Sustenta que o pedido inicial é de aposentadoria por idade mista, computando-se tempo de serviço rural e urbano, para complementar a carência necessária à concessão do benefício. Argumenta que a causa de pedir, ou seja, o fato constitutivo do pedido aduzido não é idêntico ao da ação nº 2004.03.99.038127-7, que transitou em julgado em 27/01/2006, não havendo que se falar em coisa julgada material.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
O agravo merece ser acolhido em parte.

O pedido inicial é de reconhecimento da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade. Requer, subsidiariamente, a averbação do labor rural reconhecido, com a expedição da respectiva certidão.

Compulsando os autos, observo que o pedido da ação nº 2004.03.99.038127-7, era de concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, demanda julgada procedente em primeira instância e reformada por esta E. Corte, que julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido para a concessão do benefício.

Assim, verifica-se que não foi formada a coisa julgada, pois ausente a tríplice identidade, já que o pedido e a causa de pedir são distintos.

Dessa forma, reconsidero a decisão de fls. 89/90, nos termos que se seguem:

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 15/06/2009.

A r. sentença, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o réu a conceder à autora a aposentadoria por

idade, a partir da citação, no valor de um salário mínimo mensal. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas. Inconformada apela a Autarquia Federal, arguindo, preliminarmente, a ocorrência de coisa julgada, pois o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural já teria sido apreciado nos autos da ação n. 2004.03.99.0381277, com trânsito em julgado em 27.01.2006. No mérito sustenta, em síntese, a ausência de direito adquirido à aposentação como trabalhador rural nos termos da Lei 8213/91. Requer a alteração dos juros de mora e honorária. Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

Não há que se falar em coisa julgada material, considerando que o pedido da ação nº 2004.03.99.038127-7, concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, não possui identidade com a presente demanda, que trata de reconhecimento do exercício de atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade, verificando-se, assim, que não foi formada a coisa julgada, pois ausente a tríplice identidade, já que o pedido e a causa de pedir são distintos.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA.

DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade e CPF de fls. 10, o nascimento em 22/01/1947, tendo completado 60 anos em 22/01/2007.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 25, dos quais destaco:

- certidão de casamento, realizado em 01/07/1967, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente e averbação de homologação e decreto do divórcio consensual do casal, em 30/10/1981 (fls. 14);

- certidão do registro de imóveis de Itararé, indicando que a mãe da autora adquiriu, em 19/07/1960, uma propriedade agrícola no município (fls. 11);

- recibos de pagamento de empréstimos pecuários, efetuado pelo genitor da requerente, junto ao Banco do Brasil S.A., em 1960 e 1961 (fls.12);

- recibo de entrega de declaração de propriedade ao IBRA, de 03/02/1966, em nome da mãe da requerente, de imóvel rural denominado, Fazenda Nova, no município Itararé (fls. 13);

- declaração expedida pelo Juízo da 57ª Zona Eleitoral de Itararé, em 15/08/2008, atestando que o marido da requerente, ao efetuar sua inscrição eleitoral, em 25/07/1968, informou ser sua ocupação principal a de agricultor (fls. 15);

- certidão de nascimento de filho, ocorrido em 10/08/1968, apontando a profissão de lavrador do cônjuge da requerente (fls. 16);

- registro do cartório de imóveis de Itararé, da Fazenda Nova, com área de 152,46 hectares, indicando que o espólio de Feliciano Antunes, genitor da requerente, representado pela viúva e herdeiros, entre os quais a autora e seu marido, este qualificado como lavrador, venderam a propriedade, em 21/06/1977 (fls. 17/18);

- CTPS da autora, emitida em 29/01/1988, indicando estado civil da autora como divorciada, com registros em atividades urbanas de 01/11/1989 a 30/04/1991, como cozinheira, de 05/02/1992 a 22/03/1992, como faxineira e de 01/03/1994 a 17/11/1994, 01/04/1995 a 28/05/1996 e 01/08/1996 a 29/10/2002, como auxiliar de cozinha (fls. 19/23) e

- CTPS do cônjuge com registros de 01/02/1988 a 03/08/1988, como trabalhador rural e de 01/02/1990 a 20/08/1990, como frentista (fls. 24/25).

O INSS juntou com a contestação, a fls. 46/53, extrato do CNIS, indicando vínculos empregatícios urbanos, em nome da requerente, de maneira alternada, no período de 01/11/1990 a 29/10/2002.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 59/60, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos, imprecisos e contraditórios, acerca de seu labor rural. A primeira respondeu conhecer a requerente há 20 anos, afirmando que ela sempre foi trabalhadora rural, tendo-a visto trabalhando como bóia fria em vários sítios da região, em roça de feijão e milho. Afirmou que a autora nunca trabalhou como cozinheiro e também nunca recebeu propriedade rural por herança. Afirmou, por fim, que a requerente atualmente trabalha em roças de pinus. A segunda testemunha respondeu conhecer a requerente há trinta anos, podendo dizer que ela sempre foi trabalhadora rural, tendo-a visto trabalhando como bóia fria, em diversas propriedades da região. Respondeu que ela nunca trabalhou como cozinheira, nem recebeu propriedade rural por herança. Afirmou que atualmente a autora trabalha com roças de pinus.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento e a certidão de nascimento do filho, além de demonstrarem a qualificação profissional do marido, extensível à esposa, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

Cumpra observar que a orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do cônjuge, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à sua companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural (Precedente: RESP: 494.710 - SP-200300156293).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício de atividade rural durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, a certidão do registro de imóveis de Itararé, indicando que a mãe da autora adquiriu, em 19/07/1960, propriedade agrícola no município (fls. 11) os recibos de pagamento de empréstimos pecuários, efetuados pelo genitor, junto ao Banco do Brasil S.A., em 1960 e 1961 (fls.12) e o recibo de entrega de declaração de propriedade ao IBRA, de 03/02/1966, em nome da mãe da requerente, de imóvel rural denominado, Fazenda Nova, no município Itararé (fls. 13), não têm o condão de comprovar o labor rural da requerente, considerando que tais provas demonstram apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de labor rural por parte da autora.

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade rurícola, no período de 01/01/1967 a 31/12/1968, sendo o marco inicial assim delimitando, tendo em vista a certidão de casamento, realizado em 01/07/1967, que atesta a profissão de lavrador do marido, o que é extensível à esposa. O termo final foi assim delimitado, considerando o pedido, o conjunto probatório dos autos e a certidão de nascimento do filho, em 10/08/1968, que aponta a profissão de lavrador do cônjuge, extensível à requerente.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que os depoimentos das testemunhas foram vagos, imprecisos e contraditórios, não demonstrando o labor rural da requerente por todo o período questionado.

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.

1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº

8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.

2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme

dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).

3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91,

independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.

4. Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.

5. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO).

Dessa forma, o período laborado na atividade rural, ora reconhecido, não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.

Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam a carência de 9 anos e 8 meses, que se extrai dos registros urbanos em CTPS.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (156 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que o ente Autárquico sucumbiu em parte mínima do pedido, no entanto, isenta a parte autora de custas e honorárias, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pela autora, com fulcro no § 1º, do art. 557, do CPC, para reformar a decisão de fls. 89/90, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação:

"Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento do labor rural da requerente, ao período de 01/01/1967 a 31/12/1968, condenando a Autarquia a emitir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, §2º da Lei nº 8.213/91. Em razão da sucumbência mínima, fixo a honorária em 10% sobre o valor da causa, pela autora, que fica isenta, em razão da gratuidade de justiça (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS)."

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004498-10.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.004498-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON PINHEIRO DE ANDRADE incapaz
ADVOGADO : MS005564 PALMIRA BRITO FELICE e outro
REPRESENTANTE : LINDAUA MARIA PINHEIRO DE ANDRADE
ADVOGADO : MS005564 PALMIRA BRITO FELICE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 23/07/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, concedendo a tutela antecipada.

Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Ministério Público Federal às fls. 153/156, opina pelo provimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Vale frisar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Vale frisar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 04/10/2010, o autor, incapaz, representado por sua irmã, nascido em 10/03/1972, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/20, entre os quais destaco os atestados médicos de fls. 17/19, onde consta que o autor é portador de Síndrome de Down e apresenta episódios de crises convulsivas a partir de 15/03/1999. Veio o estudo social em 11/07/2012, informando que o autor reside com sua mãe (79 anos de idade) em casa própria, de madeira, com cinco cômodos e banheiro. A renda familiar é de um mínimo recebido pela mãe à título de aposentadoria rural. Consta que a mãe do requerente também realizou tratamento de quimioterapia contra um câncer de intestino. A mãe do requerente Nara que o filho nasceu portador de síndrome de Down e nunca aprendeu a falar e que está realizando acompanhamento médico há pelo menos 9 anos, após ter sofrido acidente, foi atropelado por moto e fraturou a perna que hoje tem platina e vive inchada e dolorida. Consta às fls. 136/148, atestado emitido pelo Hospital do Câncer atestando que a genitora do requerente está fazendo tratamento oncológico desde maio de 2012.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (24/04/2001), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, conforme entendimento desta E.8ª Turma.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao Reexame Necessário.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 24/04/2001. Mantida a antecipação da tutela. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000747-88.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000747-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BEATRIZ DE SOUZA PONTES PIRES incapaz
ADVOGADO : SP241784A CLAUDIA AMANTÉA CORRÊA e outro
REPRESENTANTE : EDILAINE DE SOUZA PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007478820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença proferida em 11/10/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência da parte autora.

Inconformado apela o requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 04/02/2010, a autora, incapaz, nascida em 25/09/2003, representado por sua mãe, instrui a inicial com os documentos de fls.09/36.

Veio estudo social em 21/08/2010, informando que a autora reside com a mãe, padrasto e uma irmã (03 anos), em casa cedida pelo avô paterno, contendo dois quartos, sala, cozinha e banheiro em regular estado de conservação e higiene. Consta que a família possui inúmeros utensílios domésticos entre os quais se destacam a máquina de

lavar roupa, geladeira, TV, DVD, ventiladores, possuindo ainda, duas motocicletas CG Titan 125 e telefone fixo. A renda familiar é proveniente do trabalho da mãe e padrasto que exercem atividade de mototaxis no valor R\$ 500,00 e R\$ 400,00, respectivamente. Consta que a menor recebe pensão alimentícia de seu genitor no valor de R\$ 323,00.

O laudo pericial produzido em 02/07/2012, concluindo que a autora é portadora de Deficiência Auditiva Sensorioneural profunda em ambas orelhas; sendo que na orelha direita, observou-se limiares auditivos nas frequências de 250,500,1000, 2000 e 3000 Hz, ausentes para as demais. Na orelha esquerda, não observou respostas auditivas de 250 a 8000 Hz, bem como respostas por via aérea.

O INSS juntou documentos do CNIS, informando que o padrasto da menor tem vínculo empregatício com a empresa Pratis & Bertassi Com.de Combustíveis Ltda com salário de R\$ 1.027,00.(agosto/2012)

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência, considerando que possuem remuneração superior ao salário mínimo e residem em casa cedida pelo avô da requerente.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007182-72.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007182-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALTER BUENO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071827220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A Autarquia Federal foi citada em 02/09/2010.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza a insalubridade do labor, fazendo jus à aposentadoria pretendida.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é rígido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo

tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 14/12/1998 a 26/11/2009, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. A atividade especial deu-se no interstício de:

- 14/12/1998 a 26/11/2009 - agente agressivo: ruído de 90,98 db(A), 92,54 db(A), 95,61 db(A), em 09/03/2004 a 14/04/2005: 88,2 db(A), em 15/04/2005 a 06/02/2006: 88,1 db(A) e a partir de 07/02/2006 acima de 90 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 14/18).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial (fls. 83), além do ora reconhecido, a parte autora fez mais 25 (vinte e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 26/11/2009, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, tendo em vista que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida administrativamente, a partir de 26/11/2009. Com o deferimento da aposentadoria especial, em razão de ser vedada a cumulação dos benefícios, deverão ser compensados os valores, se cabível.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 14/12/1998 a 26/11/2009 e converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, com os consectários conforme fundamentado, sendo devida a compensação dos valores dos benefícios.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26/11/2009 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 14/12/1998 a 26/11/2009, além dos períodos já reconhecidos pelo ente previdenciário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-19.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000299-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DE FATIMA ALMEIDA PROENCA
ADVOGADO : SP293533 DINARTE PINHEIRO NETO e outro
No. ORIG. : 00002991920104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 23/01/2012.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Condenou o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 622,00, tendo em vista que o benefício somente foi implantado após a citação..

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que o benefício pleiteado foi concedido em razão de ação judicial nº 263012009001848, da Vara de Itai, devendo ser reconhecida a coisa julgada. Requer a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, com a condenação da parte autora nas verbas de sucumbência.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.

Assiste razão ao apelante.

O Código de Processo Civil dispõe em seus artigos 467 e 474, que:

"Art. 467 - Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

"Art. 474 - Passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido."

Extrai-se dos dispositivos citados que, transitado em julgado a sentença, não se admite novo recurso ou nova ação, para rediscutir matéria a propósito da qual já se pronunciou a autoridade judiciária e sobre a qual já foram produzidos os efeitos preclusivos da coisa julgada material.

Logo, proposta ação idêntica àquela já decidida, o processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. V, do CPC, sendo vedado ao juiz julgá-la novamente.

Nesse sentido trago os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a primeira ação já se encerrou definitivamente, com a resolução do mérito.

III. Apenas pela via da ação rescisória, com fulcro no artigo 485, VII do Código de Processo Civil, é que se pode desconstituir a autoridade da coisa julgada.

IV. A ocorrência de coisa julgada é matéria que deve ser reconhecida de ofício pelo órgão julgador, nos termos do § 3º do artigo 267, inciso V do Código de Processo Civil.

V. Processo extinto sem resolução de mérito. Apelação da parte autora prejudicada.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1078451 Processo: 200503990530457 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 12/01/2009 Documento: TRF300215604 DJF3 DATA:18/02/2009 PÁGINA: 455 Relator(a) JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, verifico que a autora propôs ação de concessão de benefício de aposentadoria por idade de trabalhador rural, em 03/06/2009, junto à Vara Única do Foro de Itai, autuada sob n.º 0001848-97.2009.8.26.0263 (263.01.2009.001848), cuja sentença, proferida em 10/04/2012, homologou o acordo formulado entre a parte autora e o INSS, julgando extinto o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, III, do Código de Processo Civil. A sentença transitou em julgado, em 11/04/2012, conforme se depreende dos extratos juntados a fls. 51/52.

Deste modo, demonstrado está a ocorrência de coisa julgada material, não sendo possível a reapreciação de questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso.

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA.

ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002).

Assim, caracterizada a coisa julgada impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal reexame necessário, para reformar a sentença e julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-39.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000718-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JANSICLEI PALMEIRA GRECCO incapaz
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
REPRESENTANTE : ROSELI PALMEIRA DA SILVA GRECCO
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007183920104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão de benefício assistencial.

A r. sentença em 15/10/2013, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, por falta de interesse processual, eis que houve a implantação do benefício na via administrativa em 10/08/2010.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício desde a data da propositura da ação ou citação, até a data da concessão do benefício (10/08/2010).

Regularmente processado, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso com a fixação do termo inicial à data do ajuizamento da ação (14/07/2008) ou, subsidiariamente, à data da citação (02/02/2009).

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Observe que, após a realização do estudo social, veio a informação do INSS em 10/04/2013 (fls.76) da concessão do benefício em favor do Autor.

Diante de tais fatos o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, considerando que restou configurada a falta de interesse de agir superveniente, em face do percebimento do benefício ora pleiteado. A decisão é incompatível com o exame da prova, já que no momento da propositura da demanda, estavam presentes todos os elementos previstos no art. 282 do Código de Processo Civil, sendo que somente no transcorrer da demanda, a autora passou a receber o benefício assistencial. Desta forma, impõe-se a anulação da sentença. Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352/01) possibilita a esta Corte, nos casos de

extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.

Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, o disposto no art. 515, §3º, do C.P.C., já que o processo encontra-se em termos.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 22/07/2008, o menor, representado pela sua genitora, nascido em 18/05/1993, instrui a inicial com os documentos de fls.05/14.

Laudo médico pericial em 24/02/2010, concluindo que o autor tem incapacidade parcial e definitiva, pois apresenta perda auditiva de caráter permanente. Isso faz com que apresente dislalia (dificuldade de fala) severa. Ambas as deficiências (audição e fala) de caráter definitivo.

Estudos sociais realizados em 05/10/2010 (fls.59/60) e em 17/12/2012(fl.70/71), informam que o autor reside com os pais e mais dois irmãos menores (14 e 15 anos) em casa própria na zona rural. A renda familiar é na base de um mínimo recebido pelo genitor do autor. Consta que o INSS concedeu o benefício administrativamente ao autor após a realização do primeiro estudo social.

Logo, há que ser concedido o benefício ao requerente tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, eis que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial deve ser fixado na data da citação (02/02/2009), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

O benefício é devido até 10/08/2010, momento da concessão na via administrativa.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, conforme entendimento desta E.8ª Turma.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do autor, para anular a sentença e, com fundamento no §3º do art. 515 do CPC, julgar procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (DIB em 02/02/2009) até a data da concessão na via administrativa (10/08/2010).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001351-15.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001351-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FRANCISCO CLAUDINO COSTA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013511520104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão do benefício do autor, para averbação dos períodos laborados junto às empresas Confeitaria Leblon Ltda (de 08/03/1971 a 30/06/1973) e Restaurante Italiano 586 Ltda (de 01/04/1974 a 10/01/1975), revisando-se, via de consequência, a RMI para aplicação do coeficiente de cálculo de 94%, em respeito ao tempo contribuído de 34 anos, 02 meses e 02 dias, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 179/186 e 191/192), reconheceu a decadência e extinguiu o processo com resolução de mérito, com fundamento nos artigos 269, IV, do CPC. Eximiu a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Aduz que o prazo decadencial deve ser contado da MP 138, de 19/01/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004. Afirma que a revisão pleiteada nos autos deveria ter sido efetuada de ofício pelo INSS, de forma que a decadência não atingiu o seu direito, uma vez que a "decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" ocorreu em 25/05/2000. Sustenta, ainda, que seu pedido decorreu de erro material por ocasião da concessão, que pode ser sanado a qualquer tempo, não havendo que se falar em aplicação dos efeitos da decadência. É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 04/07/1995** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **05/02/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

No mais, conforme fls. 44/45 e seguintes, o recurso administrativo do autor dizia respeito ao período trabalhado no Bar e Restaurante Leão Ltda, de 01/08/68 a 30/09/70, distinto do pleito desta ação, não interferindo, portanto, na contagem do prazo decadencial.

Por fim, mesmo no caso da aposentadoria do segurado ter sido calculada de forma equivocada, após o transcurso de 10 anos (prazo decadencial) esse erro tornar-se-á definitivo. Portanto, a regra da caducidade abarca os critérios de revisão ou retificação da renda mensal inicial do benefício.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2010.61.83.009721-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SOLANGE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097218020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A autora interpôs agravo retido sustentando a necessidade de produção de prova pericial para a comprovação da especialidade da atividade.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a parte autora e pede, inicialmente, a apreciação do agravo retido, considerando-se a necessidade da produção de prova pericial para a comprovação da especialidade da atividade. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado o labor em condições especiais, fazendo jus à aposentadoria especial. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

In casu, a MM. Juíza *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria especial.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste à autora, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade à requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear à requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, a MM. Juíza *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo retido, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito. Prejudicado o recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017218-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017218-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALENTIM BARINI
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00073-8 2 Vt ARARAS/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando expressamente o restabelecimento de auxílio-doença acidentário e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Alega que "em 18/06/2005, através do procedimento administrativo B-91-506.939.876-4, o autor obteve afastamento por ordem médica, ficando recebendo auxílio-doença até 31/03/2006, quando recebeu alta médica. Ocorre que o autor não estava saudável e necessita continuar seu tratamento" (fls. 2).

Juntou, a fls. 17 e 33, comunicações de acidente do trabalho (CAT), emitidas em 18/04/2006 e em 14/03/2005. O benefício foi concedido, inicialmente, na modalidade acidentária (fls. 92).

O laudo pericial atesta que "o nexó com o trabalho foi estabelecido pelo INSS ao conceder o benefício auxílio-doença acidentário" (fls. 220).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 280/283), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 311).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.

(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de

acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018760-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018760-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HAROLDO SANTANA
ADVOGADO : SP123822 ANA MARIA RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00093-8 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 97/97 v (proferida em 20/05/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida. Honorários advocatícios

fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária. Pede, ainda, sejam descontados do benefício os meses em que a parte autora trabalhou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/25.

A fls. 54, há comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença de 02/02/2006 a 30/04/2006 e de 10/05/2006 a 30/07/2006.

A parte autora, comerciante, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (11/08/2008).

O laudo atesta que o periciado apresenta quadro de cansaço aos esforços. É portador de insuficiência coronariana e hipertensão na forma grave. Apresentou em passado recente tuberculose pulmonar. Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e temporária para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/07/2006 e ajuizou a demanda em 31/07/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a

presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Nesse sentido, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- **O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.**

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não estava incapacitado para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/07/2006 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2011.03.99.018920-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 08.00.00050-5 2 Vt PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 182/185 (proferida em 09/06/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (17/12/2007). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Alega, ainda, cerceamento de defesa, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem, para complementação do laudo pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

As preliminares serão analisadas com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/104, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 01/10/2006 a 28/04/2007.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, com histórico de parada cardiorrespiratória sem sequelas e sem esclarecimento da etiologia do quadro. No momento, a incapacidade é total e temporária e decorre da necessidade de esclarecimento diagnóstico do quadro clínico da autora.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela autora acarretam incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, que, após detalhada perícia médica, atestou a incapacidade do autor para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 28/04/2007 e ajuizou a demanda em 04/06/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II e §4º, da Lei 8.213/91.

Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares arguidas e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17/12/2007 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021546-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021546-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
No. ORIG. : 10.00.00005-1 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 74/77 (proferida em 18/02/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com termo inicial em 22/11/2008 (data seguinte à cessação do auxílio-doença n.º 533.116.609-8). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as verbas previdenciárias vencidas até a sentença. Concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios e que sejam descontadas as competências em que a autora exerceu atividade laborativa em concomitância com benefício incapacitante.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer

atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/20, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 21/11/2008 (fls. 19). A fls. 40/57, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1986 até 2010. Informa, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 17/11/2008 a 21/11/2008. A parte autora, monitora pedagógica, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que há dezoito anos desenvolveu quadro depressivo em decorrência de problemas conjugais que perduraram até depois da separação, porém em menor intensidade. Relata cirurgias de hérnia hiatal e esofagite de refluxo, além de laparoscopia e cesariana. O laudo atesta que a periciada apresenta distúrbio comportamental crônico do tipo depressivo há mais de dezoito anos, evoluindo com crises de agudização a partir de 2004. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente com restrições definitivas para atividades que exijam equilíbrio mental constante, responsabilidade e regularidade na execução (entre elas, o cargo de professora para crianças). Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando a demanda foi ajuizada em 21/01/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos da Lei 8.213/91. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades psíquicas que impedem o exercício de atividades comuns àquela que habitualmente desempenhava. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não estava incapacitada para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 22/11/2008 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 533.116.609-8). Mantida a tutela antecipada. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032186-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032186-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES SANTOS BARRETO
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 08.00.00181-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença de trabalhadora rural.

A Autarquia Federal foi citada em 16/01/2009 (fls. 33).

A r. sentença de fls. 90/92 (proferida em 10/03/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS informou, a fls. 100, o cumprimento da determinação judicial, com a implantação do benefício nº. 545.598.074-9, com data de início do benefício - DIB em 16/01/2009, data de início do pagamento - DIP em 01/04/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/26, destacando-se: certidão de casamento, realizado em 30/09/1978, qualificando o esposo da requerente como lavrador; CTPS da autora, sem anotações de vínculos; pedidos de talonário, notas fiscais e declaração cadastral de produtor em nome do esposo da autora; atestado médico.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 58 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial.

O laudo informa que a periciada é portadora de "colunopatia com osteoartrose e osteofitose". Apresenta encurtamento do membro inferior esquerdo. Refere dores e dificuldade de deambulação. Conclui o jurisperito pela existência de incapacidade parcial para o trabalho.

Foram ouvidas duas testemunhas (10/03/2011 - fls. 94/95) que declararam conhecer a autora há muitos anos e confirmaram que sempre trabalhou no campo. Afirmam que o marido da requerente também é trabalhador rural. O segundo depoente informa que laborou com a parte autora e que ela cessou as atividades, em virtude das enfermidades.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual

porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez. Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades crônicas e degenerativas que impedem o retorno às suas funções habituais, bem como o exercício daquelas que demandam esforço físico. Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, nego provimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 16/01/2009 (data da citação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2011.03.99.032669-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIANA DA SILVA SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00255-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor de um salário mínimo mensal.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela regularização da representação processual, tendo em vista a maioria civil adquirida pela autora.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Inicialmente destaco a juntada de procuração outorgada pela autora, a fls. 108/110.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

O advento da Lei n.º 12.873/2013 alterou o disposto no art. 71-A da Lei 8.213/91 para adequar a redação originária, garantindo ao segurado ou à segurada o pagamento do benefício diretamente pela Previdência Social, nos casos de guarda judicial e adoção de criança.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 14/28, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento do filho, em 23/07/2009;
- Certidão de Residência e Atividade Rural, emitida pela Fundação Itesp, declarando que a requerente reside em

um lote de assentamento, cuja titular é sua mãe;
- Declaração Cadastral de Produtor, em nome da mãe da autora;
- Notas fiscais de produtor, em nome da genitora.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que a mãe da requerente desenvolveu atividade laborativa urbana, junto à Prefeitura de Euclides da Cunha Paulista/SP, entre 01/06/2000 e 30/06/2005.

As testemunhas afirmam que conhecem a autora e que a mãe dela tem um lote de assentamento. Declaram que a requerente mora com a mãe, mas estuda em um colégio agrícola, em Presidente Prudente, onde permanece durante dois ou três meses e volta para casa nas férias.

A primeira testemunha informa que a autora foi para o acampamento quando estava com cinco ou seis meses de gravidez e acredita que ela tenha ficado no colégio por uns dois anos, pois, segundo afirma, ela chegou de lá há pouco tempo. Acrescenta que a autora ficou grávida quando estava no colégio e que o pai da criança é de Presidente Prudente.

Neste caso, a prova oral produzida é frágil, não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido, para fins de salário-maternidade. As testemunhas deixam claro que a requerente estudava em um colégio agrícola quando ficou grávida e foi para o assentamento apenas quando estava com cinco ou seis meses de gravidez.

Além disso, a autora juntou atestado de matrícula, confirmando que estudava no Colégio Técnico de Campinas da UNICAMP, no ano de 2008, no período integral (fls. 57).

Observo, por fim, que na tentativa de localização da autora para fins de regularização da representação processual, o Oficial de Justiça certificou, a fls. 115, que esteve no lote de assentamento e foi informado pela mãe da autora que ela não reside mais no local e não há previsão de retorno ou visita ao lugar.

Logo, impossível o deferimento do benefício.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9º DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.

2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.

3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.

6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).

7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".

8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.

9. Prejudicada a arguição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.

10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.

(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.

- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:26/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.

I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rural da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.

II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

III - Apelação interposta pelo INSS provida.

(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJI DATA:30/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período de tempo legalmente exigido.

Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.

Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036977-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036977-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CLEUSA RIBEIRO
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00154-2 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, alegando a requerente ser portadora de problemas cardíacos, ortopédicos e psiquiátricos.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual

foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 109).

A r. sentença de fls. 228/229, proferida em 24/02/2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da autora.

Inconformada apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de complementação da prova pericial, que considera omissa, uma vez que não avaliou as doenças cardíacas e psiquiátricas. Aduz também que a decisão é *extra petita*, pois discorreu acerca de benefício acidentário, em que pese tratar-se de pedido de benefício previdenciário. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão dos benefícios, pelo que pede a reforma da decisão *a quo*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 266 e seguintes, a requerente pleiteia preferência no julgamento.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/67.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 203/206), elaborado por médico especialista em ortopedia, informa que a periciada apresenta "quadro clínico compatível com lombalgia e cervicalgia crônica (degenerativa - sem sinais de compressão medular)".

Afirma que as patologias não são incapacitantes no momento.

Da análise dos autos, observa-se a existência de documentos médicos que informam ser a requerente portadora de patologia cardíaca e psiquiátrica.

Não houve, portanto, análise no laudo judicial quanto às queixas da autora relativas a problemas relatados e lastreados em documentação acostada aos autos.

Desta forma, resta claro que o laudo médico apresentado se mostrou insuficiente para atender aos propósitos da realização da perícia médica judicial, que tem por objetivo auxiliar o juiz na formação de seu convencimento acerca dos fatos alegados.

Assim, faz-se necessária a execução de um novo laudo pericial, para esclarecimento do possível diagnóstico das enfermidades relatadas na inicial, com análise de documentos complementares, se o caso, dirimindo-se quaisquer dúvidas quanto à incapacidade ou não da autora para o labor, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, acolho a preliminar arguida e dou parcial provimento ao apelo da autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a regular instrução do feito, com a realização de nova perícia médica, conforme fundamentado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037277-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037277-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : IZAURA MACHADO
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00017-5 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 11/03/2010, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir de 29/10/2008, data da última perícia.

Inconformado apela o Autor para que o benefício seja concedido desde a primeira perícia ou citação. A Autarquia apela, adesivamente, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício e também pela perda do interesse superveniente, pois o autor está recebendo LOAS administrativamente.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de

inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 04/04/2006, a autora, nascida em 08/07/1945, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/25.

Veio estudo social em 15/06/2006, informando que a Autora reside sozinha, em casa própria, com três cômodos pequenos com utensílios precários (geladeira- "quebrada"). Declara que ganha R\$ 18,00, ao mês, esporadicamente com venda de tapetes de retalhos e depende da ajuda de terceiros.

Laudo Pericial em 17/10/2006 (fls.54/68), conclui que a Autora é portadora de Diabetes Mellitus e Retardo Mental. Há incapacidade para o trabalho é absoluta e definitiva. Laudo Pericial de fls.103/104, da Secretaria Municipal de Saúde de Tanabí, atesta que a incapacidade é temporária e relativa, pois poderia realizar atividades que não exijam esforços físicos intenso.

Realizado novo Laudo Pericial em 29/10/2008 (fls.125/134), concluindo que a autora apresenta quadro compatível com transtorno bipolar. Não se apresentando em tratamento ambulatorial psiquiátrico, havendo a necessidade de adesão da pericianda ao mesmo. Verificou-se , sob o ponto de vista psiquiátrico, não apresenta atualmente qualquer capacidade para o desempenho de atividades do trabalho (fls.128). Resposta aos quesitos 2, 3 e 4 (fls.131) com relação a incapacidade laborativa - "potencialmente temporária, havendo, no caso em apreciação, sob o ponto de vista psiquiátrico possibilidade de pleno restabelecimento das capacidades laborativas da pericianda em até um ano, desde que ocorrendo a adesão da pericianda a adequado tratamento ambulatorial psiquiátrico." E, também, que a incapacidade é absoluta e total.

Novo estudo social em 08/06/2009, informando que as condições de vida da autora em nada melhorou em relação ao primeiro estudo social, bem assim sua saúde se agravou que depende de ajuda de terceiros para viver (recebe leite do centro de saúde) e cesta básica (igreja católica).

Quanto à incapacidade, observo que, embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela incapacidade total e temporária do requerente para o trabalho, considerando a doença de que é portador, não é possível prever a possibilidade de cura. Assim, considero que a requerente encontra-se incapacitada de modo total e permanente, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93, com redação dada pela Lei n.º 12.435/2011.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser na data da citação (23/05/2006 - fls.42), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo do Autor para conceder o benefício assistencial a autora a partir da citação (23/05/2006) até o reconhecimento administrativo pelo INSS e, consequentemente, nego seguimento à apelação da Autarquia Ré pelas razões acima expostas.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004437-03.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDINA CRISTINA RAGONHA DOS REIS e outro
: EDGARDE ALVES DOS REIS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044370320114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 13/05/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 19/12/1997.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os

benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de

Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".*

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em janeiro de 1998, conforme consta à fl. 79, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01/02/1998, ajuizada a ação em 13/05/2011, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000668-81.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000668-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DIMAS PEREIRA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006688120114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou o feito com resolução de mérito, com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito de pleitear a revisão do benefício. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que o prazo decadencial não incide para os benefícios concedidos anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que modificou a redação do artigo 103, da Lei nº 8.213/91.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subirem os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da

primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 31/01/1997** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **13/01/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006397-83.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006397-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO DE FREITAS
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063978320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua esposa, trabalhadora rural.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, ressaltando que o início de prova material precisa ser apenas incipiente, e não exauriente.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento do autor com a falecida, contraído em 29.06.1968, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador e ela como de profissão prendas domésticas; certidão de óbito da esposa do autor, ocorrido em 28.12.2009, aos cinquenta e oito anos de idade, em razão de insuficiência renal crônica, insuficiência respiratória e parada cardiorrespiratória; o declarante foi o marido, que informou, na ocasião, ser lavrador.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira mencionou que a falecida deixou de trabalhar na lavoura somente seis meses ou um ano antes da morte, que decorreu de um câncer. Disse ainda que a falecida chegou a trabalhar para ele, mas isso se deu há cerca de dez anos (a audiência foi realizada em 26.06.2012). A segunda testemunha, por sua vez, também afirmou que a esposa do autor faleceu em decorrência de um câncer e que ela sempre trabalhou como diarista. Trabalharam juntos até a época em que ela ficou doente. A última vez em que trabalharam juntos ocorreu mais ou menos três anos antes da morte dela.

O autor apresentou impresso indicando que é beneficiário de aposentadoria por idade, com início de vigência a partir de 28.11.2001..

O INSS apresentou extrato do sistema Dataprev, indicando que a autora recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência de 18.06.2007 até a morte.

O requerente comprovou ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, verifica-se que o autor não faz jus ao benefício pleiteado, porquanto a esposa recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência de 18.06.2007 até a data do óbito, benefício que, nos termos do art. 7º, § 2º, da Lei nº 6.179/74, não gera direito ao abono anual nem a qualquer benefício da previdência social rural ou urbana.

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.

O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.

Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP: 264774 - SP (2000/0063213-9); Data do julgamento: 04/10/2001; Relator: Ministro GILSON DIPP)

Além disso, não foi comprovada condição de rurícola da falecida por ocasião do óbito, ou mesmo por ocasião da concessão do amparo social. Não há início de prova material em nome da autora e o início de prova material em nome do autor, que em tese poderia ser estendido a ela, é remoto, consistente na qualificação dele como lavrador por ocasião do casamento, na década de 1960. A qualificação dele como lavrador na certidão de óbito da esposa, por sua vez, não pode ser considerada válida, pois naquele momento ele já estava aposentado havia muitos anos, e a esposa já se encontrava recebendo benefício assistencial que pressupõe incapacidade havia mais de dois anos. Quanto à prova testemunhal, revelou-se genérica e em descompasso com o conjunto probatório, no que diz respeito à causa da morte da autora e ao período durante o qual teria trabalhado antes da doença. Acrescente-se que tal prova, como mencionado, não conta com mínimo respaldo documental, não podendo servir de base para a concessão da pensão.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de pensão por morte, o direito que persegue o requerente não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006513-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006513-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CARLOS PAULO DE SOUZA
ADVOGADO : SP159290 BRUNO LIMAVERDE FABIANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065135420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 10/06/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 17/02/1995.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua

redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial,

significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário. Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97. Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 17/02/1995, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 10/06/2011, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009224-32.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009224-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DJALMA RIBEIRO DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP292022 CLESLEI RENATO BATISTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2669/5184

PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00092243220114036183 6V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 18/08/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 25/11/1991.

Pedido julgado parcialmente procedente.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma parcial da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com **jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior**".

Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".*

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não diviso, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de*

seus fatos à luz da liberdade reconhecida".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 25/11/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 18/08/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL

INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC. 1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.

2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.

3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.

4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.

5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."

(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.

I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.

II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),

III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."

(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002090-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VENINA NOGUEIRA ARAUJO
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
No. ORIG. : 08.00.00086-6 2 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 47, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 117/120 (proferida em 22/02/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da suspensão indevida do auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do somatório das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/45, destacando-se: CTPS, constando vínculos empregatícios, em nome do requerente, de 03/05/2004 a 30/11/2004 e de 07/05/2005 a 27/04/2006; comunicação de decisão do INSS, de 20/09/2007, informando o indeferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, em razão de parecer contrário da perícia médica; atestados médicos.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada "é portadora de metástases ósseas causadas por câncer de mama". Realizou procedimento cirúrgico em outubro de 2006 para tratamento da neoplasia. Apresenta evolução desfavorável e prognóstico reservado. Afirma o jurisperito que a parte autora deve evitar a atividade laborativa e concentrar suas energias no tratamento da doença. Conclui pela existência de incapacidade laborativa absoluta.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 141, informa o pagamento do benefício na via administrativa até 10/09/2007. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Além disso, independe de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo

151, da Lei nº 8.213/91, entre elas a neoplasia maligna.

Recebeu auxílio-doença até 10/09/2007 e ajuizou a demanda em 20/06/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado da autora na data do exame médico judicial.

Neste caso, as doenças que afligem o requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade absoluta, sem, contudo, declarar, explicitamente, se é permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade crônica que impede o retorno às suas funções habituais, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA.

INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/09/2007 (data da cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008869-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008869-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DONIZETE VENERANDO
ADVOGADO : SP282493 ANGELA CRISTINA BRIGANTE PRACONI
No. ORIG. : 09.00.00143-4 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 103/105 (proferida em 11/07/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (27/05/2010). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A fls. 118, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 548.038.428-3, com data de início do benefício - DIB em 27/05/2010, data de início do pagamento - DIP em 01/08/2011 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 1.682,84 (um mil, seiscentos e oitenta e dois reais e oitenta e quatro centavos).

Inconformadas, recorrem as partes.

A autarquia, através de apelação, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mais, alega a necessidade de apreciação do reexame necessário.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data de cessação do auxílio-doença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar os recursos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (16/06/2009 - fls. 50), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que o laudo pericial atesta que a incapacidade teve início em agosto de 2002 (fls. 64).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial da aposentadoria por invalidez, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 16/06/2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009443-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009443-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEURICIO JOSE GUIMARAES
ADVOGADO : SP212257 GISELA TERCINI PACHECO
No. ORIG. : 11.00.00036-9 2 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 27/05/2011.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial sujeito à conversão em comum, nos períodos de 01/11/1984 a 03/07/1995 e 06/03/1997 a 18/11/2008, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Interposto o reexame necessário

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Recebidos e processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/11/1984 a 03/07/1995 e 06/03/1997 a 18/11/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/11/1984 a 03/07/1995 - conforme formulários e laudos técnicos de fls. 46/66, o demandante esteve exposto de modo habitual e permanente a ruído médio superior a 85,6 dB (A).

- 19/11/2003 a 18/11/2008 - PPP de fls. 67/70, aponta a presença habitual e permanente do agente agressivo ruído,

de 89,5 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de

seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, o labor nocente não restou configurado, uma vez que o nível de ruído esteve abaixo do considerado nocivo nos termos da legislação previdenciária à época. Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 24/06/2010, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora totalizou *34 anos, 07 meses e 03 dias* de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento do labor especial de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser mantido o reconhecimento como especial o labor, nos interstícios de 01/11/1984 a 05/03/1997 e 19/11/2003 a 18/11/2008. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015745-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015745-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EMARILDO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00071-6 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou de concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 122/123 (proferida em 30/01/2012) julgou improcedente o pedido por considerar que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade ao labor.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem, para a produção da prova pericial. No mais, sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no

art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/19.

A fls. 40, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 10/2003 a 03/2004.

Neste caso, o MM. Juízo sentenciou o feito a fls. 122/123, dispensando a realização de perícia médica judicial, pois não logrou êxito na nomeação de perito para realizar tal ato (fls. 51, 59, 78, 79, 98).

Ocorre que a instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Assim, ao julgar o feito sem a produção de tal prova, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação

- Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

- A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

- Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à vara de origem, para realização de perícia médica judicial.

(TRF - 3ª Região - AC 200903990095618 - AC - Apelação Cível - 1408787 - Oitava Turma - DJF3 CJ2 Data: 21/07/2009, pág.: 446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

(...).

- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova de deficiência e da miserabilidade.

- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.

- Sentença anulada.
- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.
(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi).

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016396-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016396-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEOPOLDINO XAVIER DA SILVA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 08.00.00174-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 17/05/1990**, e foi requerida administrativamente a revisão do benefício em **07/10/2008 (fls. 37)**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018727-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018727-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SILVANA MARCIA HENSEL
ADVOGADO : SP187201 LUCIANA SOARES SILVA DE ABREU
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 08.00.00077-3 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 169/170 (proferida em 30/09/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir de sua cessação administrativa (DIB em 07/05/2008). Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

A Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como seja observada a prescrição quinquenal. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.

Encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foram os autos remetidos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/36, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 06/05/2008; atestados médicos.

O INSS informou, a fls. 64, a concessão de auxílio-doença, de 15/06/1993 a 06/07/1993, de 13/12/1997 a 30/01/1998, de 05/03/2002 a 09/04/2007, de 30/10/2007 a 17/03/2008 e de 22/04/2008 a 06/05/2008.

A parte autora, auxiliar de acabamento, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada é portadora de lombalgia, com irradiação ao membro inferior esquerdo. Foi submetida a procedimento cirúrgico em coluna lombar no ano de 2003. Afirma que a enfermidade impede a requerente de exercer suas atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor. Informa que a doença da autora é passível de tratamento, podendo retornar em serviço compatível com as restrições. Aduz que deverá evitar atividades com esforço físico ou que exijam flexão da coluna ou subir e descer escadas.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 06/05/2008 e ajuizou a demanda em 26/06/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a existência de incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade

rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado pela sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº. 8.213/91.

Dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/05/2008 (data seguinte à cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2012.03.99.029148-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROSEMEIRE BARBOSA DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00042-0 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A fls. 103, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 110/111 (proferida em 29/02/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo, ou seja, 21/08/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) da condenação, até a sentença.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, seja declarada a nulidade da r. sentença, ante a negativa de complementação da perícia judicial. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, seja determinado que as perícias a que a apelante deve ser submetida sejam realizadas por peritos judiciais e não pelo INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/53, destacando-se: CTPS, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 07/01/2002, sendo o último, de 01/02/2008 a 01/08/2008; comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 21/08/2009, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; atestados médicos.

A autora trouxe mais documentos médicos, a fls. 66/73.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada apresenta "dor lombar com início em 2005 e piora significativa a partir de 2008 com protrusão discal focal posterior mediana e paramediana esquerda com discreta migração cranial em L2-L3, obliterando a gordura epidural e comprimindo a face ventral do saco dural. Alterações degenerativas das articulações interapofisárias de L5-S1". É portadora de hipertensão arterial e obesidade. Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e temporária para o labor.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 89/91, informa os vínculos empregatícios, em nome da requerente, bem como os recolhimentos, de 10/2009 a 04/2010 e de 06/2010 a 09/2010.

Foram ouvidas duas testemunhas que informaram conhecer a autora há muitos anos e que ela trabalhava como rústica, tendo cessado o labor em razão das enfermidades.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência

Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 19/03/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

No tocante à questão da complementação da perícia judicial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o laudo judicial, realizado por profissional apto a avaliar as enfermidades da requerente, tendo procedido ao exame clínico e à análise dos documentos complementares, revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da autora.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou anulação da sentença.

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente pessoa relativamente jovem (possuía 39 anos de idade quando ajuizou a demanda) não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.

Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/08/2009 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61 da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034837-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034837-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JORGE HENRIQUE MARCILLI
ADVOGADO : SP101715 ENESIO JORGE DE SOUSA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00110-3 1 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte autora.

A r. sentença de fls. 237/238 (proferida em 07/11/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho. Revogou a tutela anteriormente concedida. Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado. Requer a concessão da tutela antecipada.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/152, dos quais destaco:

- Documentos informando a concessão de auxílio-doença, até 31/07/2006.

A parte autora, analista financeiro, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de tendinite do supraespinhoso direito. Há incapacidade parcial e temporária para atividades braçais que necessitem de esforços físicos; no entanto, pode trabalhar em atividades leves, como analista financeiro ou escriturário, atividades já exercidas anteriormente.

Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, a parte autora era portadora de enfermidade que não a impedia de exercer suas funções habituais.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicado o pedido de tutela antecipada, diante da manutenção da improcedência da demanda.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004227-91.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004227-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: JEFFERSON DA RESSURREICAO incapaz e outro
	: DANIELLE APARECIDA DA RESSURREICAO incapaz
ADVOGADO	: SP278803 MARCEL RODRIGUES PINTO e outro
REPRESENTANTE	: FERNANDA APARECIDA DA RESSURREICAO
ADVOGADO	: SP278803 MARCEL RODRIGUES PINTO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
PARTE AUTORA	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: SP253538B DIEGO FAJARDO MARANHA LEÃO DE SOUZA
No. ORIG.	: 00042279120124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de avó, falecida em 27.08.2012.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Os autores interpuseram apelação, pleiteando, preliminarmente, a anulação da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, a reforma integral da sentença.

O Ministério Público Federal apelou, pleiteando a anulação da sentença por cerceamento de defesa, pois a ausência da fase saneadora impossibilitou que o *Parquet* ofertasse sua manifestação.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento de ambos os recursos para anulação dos atos processuais após o requerimento da produção de prova testemunhal e se determinar o retorno dos autos para complementação da instrução processual, efetiva participação do Ministério público e prolação de nova sentença.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa por ausência de produção de prova oral.

In casu, por se tratar de questões eminentemente de direito e, diante da prova documental produzida, despicienda a produção de outras provas, posto que inócuas.

Com relação a nulidade do feito por ausência de intervenção no primeiro grau, consoante o disposto no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

In casu, o Ministério Público Federal foi intimado para se manifestar, nos termos do artigo 82, I do CPC, às fls. 46, manifestando-se que "*concorda com designação de audiência para oitiva de testemunhas arroladas pelos autores*" (fls. 46v.).

O Juízo *a quo* proferiu sentença, indeferindo "os pedidos de produção de prova oral (fls. 43 e 46v), porquanto se mostra desnecessária para o deslinde da questão (artigos 130 e 330,I, ambos do CPC)".

Ressalte-se que não se trata de falta de intimação do MPF intervir no feito, teve oportunidade, inclusive apelando da sentença, não se justificando, pois, a decretação da nulidade por ausência de intervenção em primeira instância. Rejeito, pois, a matéria preliminar.

No mérito, a pensão por morte, conforme o disposto no *caput* do artigo 74, da Lei nº 8.213/91, "*será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não*", que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*", destacando-se, em seu § 2º, com a redação alterada pela Lei nº 9.528/97, que "*o enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento*".

Operou-se a alteração do mencionado dispositivo em sua redação originária, segundo a qual "*equiparam-se a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado: o enteado; o menor que, por determinação judicial, esteja sob a sua guarda; e o menor que esteja sob sua tutela e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação*", devendo-se observar a lei vigente à época do óbito do segurado, conforme enunciado da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado". Desta forma, não é possível a concessão de pensão por morte ao menor sob guarda, quando a morte do segurado guardião ocorreu após a vigência da Lei n.º 9.528/97. Nestes termos, destaco recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MENOR SOB GUARDA. ÓBITO DO SEGURADO OCORRIDO APÓS A LEI 9.528/97. NÃO-CABIMENTO. MERA EXPECTATIVA DE DIREITO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 340/STJ. ENTENDIMENTO PACÍFICO NO

ÂMBITO DA TERCEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. Com o advento da Medida Provisória nº 1.523/96, reeditada até sua conversão na Lei nº 9.528, em 10 de dezembro de 1997, retirou-se o menor sob guarda do rol de dependentes previsto no art. 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. Assentou-se na jurisprudência desta Corte que a concessão da pensão por morte rege-se pela norma vigente ao tempo da implementação da condição fática necessária à concessão do benefício, qual seja, a data do óbito do segurado (Súmula 340/STJ).

3. Tendo o óbito ocorrido na vigência da Medida Provisória nº 1.523/96, inviável a concessão da pensão por morte ao menor sob guarda. Precedentes da Terceira Seção.

4. Inexiste direito adquirido do menor sob guarda designado antes da Medida Provisória nº 1.523/96, pois as condições para a percepção do benefício são aferidas ao tempo do óbito do segurado instituidor, fato gerador da pensão.

5. Agravo regimental improvido."

(AEREsp 961230, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, v.u, DJE 20.02.2009)

'PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. MENOR DESIGNADO. LEI 8.069/90 (ECA). NÃO-APLICAÇÃO. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. LEI 9.528/97. INCIDÊNCIA. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. RESSALVA PESSOAL DO RELATOR. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Tribunal pacificou o entendimento no sentido de que, em se tratando de menor sob guarda designado como dependente de segurado abrangido pelo Regime Geral da Previdência Social, a ele não se aplicam as disposições previdenciárias do Estatuto da Criança e do Adolescente. Ressalva de ponto de vista pessoal do relator.

2. Agravo regimental improvido."

(AGA 1020832, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, por maioria, DJE 15.06.2009)

Nessa linha de raciocínio, não cabe arguir a prevalência do disposto no artigo 33, § 3º, do Estatuto da Criança e do Adolescente, segundo o qual "a guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependentes para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários". Dispondo em sentido contrário, a norma posterior (Lei nº 9.528/97) revoga a anterior (ECA - Lei 8.069/90), não se invocando especialidade da norma anterior quando a posterior cuida especificamente dos direitos previdenciários.

No mesmo sentido, tampouco, compete pleitear a aplicação o disposto no artigo 71-A, da Lei nº 8.213/91, na redação conferida pela Lei nº 10.421/02, porquanto cuidaria, exclusivamente, do salário maternidade.

Concluindo, com base nas premissas postas pelo Superior Tribunal de Justiça, não seria hipótese de afronta a preceito fundamental, pois a proteção especial conferida à criança e ao adolescente, pelo artigo 227, da Constituição da República, imporia, à família e ao Estado, assegurar "o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, a liberdade e à convivência familiar e comunitária", colocando-os "a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão" (*caput*), abrangendo, entre outros aspectos, a "garantia de direitos previdenciários e trabalhista" (§ 3º, II), sem especificação de benefícios e identificação dos beneficiários.

Quanto ao tema que interessa, o inciso VI, do § 3º, estabelece que o Poder Público estimulará "através de assistência jurídica, incentivos fiscais e subsídios, nos termos da lei, ao acolhimento, sob forma de guarda, de criança ou adolescente órfão ou abandonado", nada aduzindo, a bem da verdade, acerca de direitos previdenciários.

In casu, como a segurada guardiã faleceu em 27.08.2012, após o advento da Lei nº 9.528/97, os autores não fazem jus ao recebimento de pensão por morte.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento às apelações.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004960-54.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004960-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : VILMA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049605420124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, por trabalhadora rural. A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não logrou demonstrar o exercício de atividade rurícola pelo período legalmente exigido.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que é trabalhadora rural e preencheu todos os requisitos para a concessão de benefício por incapacidade.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade e por invalidez, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/14, dentre os quais destaco:

- Certidão de casamento da autora, em 06/07/2011;

- CTPS da autora, indicando o exercício de trabalho urbano, como ajudante de serviços gerais, junto à Prefeitura Municipal de Teodoro Sampaio, de 27/04/1992 a 06/02/2003.

A requerente, nascida em 16/05/1964, submeteu-se à perícia médica.

O laudo atesta que a autora é portadora de espondilose cervical difusa predominando no nível C6-C7, complexos discoosteofitários C6-C7, protrusões discais em T1-T2 e T3-T4. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

A autora juntou CTPS do marido, demonstrando que realizou serviço rural, de 23/04/2012 sem data de saída.

O INSS juntou documentos do CNIS, corroborando as anotações constantes da CTPS da autora.

Novo documento do Sistema Dataprev demonstra que o marido da autora realizou serviço rural, de 23/04/2012 a 16/01/2013 e atividade urbana, junto à Usina à Destilaria Alcídia S/A, de 01/02/2013 a 19/11/2013.

Em depoimento pessoal a requerente afirmou que trabalhou na lavoura desde criança. Afirma que posteriormente trabalhou na Prefeitura e voltou a desenvolver atividade rural.

Foram ouvidas testemunhas, que declararam que a autora trabalhou no meio rural, mas atualmente está adoentada.

Neste caso, os documentos apresentados não apresentam qualquer informação de que a autora tenha desenvolvido trabalho no campo. Ao contrário, a cópia de sua CTPS comprova o exercício de labor urbano ao longo de sua vida.

A alegação de que seu marido desenvolve trabalho no campo não lhe beneficia, eis que os documentos juntados demonstram que, além do trabalho no campo, exerce atividade laborativa urbana.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não tendo o condão de confirmar o exercício de atividade campesina da autora, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.

Por outro lado, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar (fls. 50).

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Assim, não restou comprovada sua condição de segurada especial, requisito essencial para concessão dos benefícios pleiteados.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001810-62.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001810-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYRO FAUCON FIGUEIREDO GUIMARAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDMAR CESAR DA COSTA
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018106220124036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data posterior à cessação administrativa (10/07/2008), corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou a verba honorária em 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a

tutela antecipada, para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir em função da ausência de prévio requerimento administrativo. Requer a modificação do termo inicial do benefício para a data do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

A preliminar arguida pelo INSS não merece prosperar. Não se exige o esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº. 9 desta Egrégia Corte. Observe-se que o Instituto Previdenciário contestou a ação, manifestando-se contrário à concessão dos benefícios pretendidos, de forma que nada faz crer que, uma vez formulado o pedido administrativo, a parte autora obteria sucesso em seu pleito. Rejeito, pois, a preliminar arguida.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 27/87.

O INSS juntou documento do CNIS, demonstrando a existência de vínculos laborativos, sendo os últimos registros de 01/10/2004 a 15/01/2006 e de 12/02/2010 a 30/07/2012 e o recebimento de benefício, nos períodos de 29/09/2006 a 24/01/2007 e de 01/03/2007 a 09/07/2008.

A parte autora, representante comercial, nascida em 12/07/1971, submeteu-se a perícia médica.

O laudo pericial atesta que o autor é portador de espondilite anquilosante, desde 1996, com agravamento progressivo. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde 27/01/2007, data do primeiro afastamento pelo INSS.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 09/07/2008 e ajuizou a demanda em 19/05/2012.

Nesse caso, o perito judicial informa que a incapacidade já existia em janeiro de 2007, época em que o autor encontrava-se em gozo do benefício.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL

E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, que ocorreu em 09/07/2008, uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de cumulação.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não estava incapacitado para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Nos termos do art. 557 do CPC, rejeito a preliminar argüida pelo INSS, dou parcial provimento ao reexame necessário para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/07/2008 (data seguinte à cessação indevida). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002260-90.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002260-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CELSO DORIVAL PAVAN
ADVOGADO : SP133956 WAGNER VITOR FICCIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022609020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença indeferiu a inicial, com resolução de mérito, nos termos do artigo 295, inciso IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão da decadência do direito à revisão da renda mensal do benefício. Inconformada, apela a parte autora sustentando que não se aplica o prazo decadencial, considerando-se que busca o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 01/10/1973 a 11/04/1974 e de 01/05/1986 a 30/07/1988 para a revisão do benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor passou a receber a aposentadoria por tempo de serviço em 17/06/1997 (DIB), de acordo com o documento carreado a fls. 59.

De se observar, que embora pleiteie o reconhecimento de atividade especial para a majoração da renda mensal do seu benefício, necessário analisar a possibilidade de aplicação do prazo decadencial ao seu direito.

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no

âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 17/06/1997** (após à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **26/10/2012**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC nego seguimento ao recurso do autor, mantendo o reconhecimento da decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000950-34.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000950-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ELISANGELA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP164185 GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO (Int.Pessoal)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00009503420124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 95/97 (proferida em 02/08/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 05/01/2012 (data do requerimento administrativo). Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475, § 2º, do CPC. Inconformadas apelam as partes.

A Autarquia, requerendo a apreciação do reexame necessário. Sustenta, no mérito, a reforma da sentença. Pleiteia, subsidiariamente, sejam descontados os períodos em que o apelante exerceu atividade laborativa em concomitância com benefício incapacitante.

A autora requerendo a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/30, destacando-se:

- extrato do sistema Dataprev, constando contribuições à previdência social nos seguintes períodos: de 04/2000 a 07/2001; de 02/2002 a 06/2002; de 08/2002 a 10/2002; de 01/2003 a 12/2004; de 04/2006 a 03/2007; de 05/2007 a 04/2008; de 08/2008 a 09/2008; 11/2008 a 10/2010; e em 12/2010, além de concessão de benefício previdenciário de 12/12/2003 a 01/01/2004, de 03/03/2004 a 03/04/2004 e de 27/10/2010 a 31/12/2011 (fls. 18);
- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 05/01/2012, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 20).

A parte autora, doméstica, contando atualmente com 37 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que sofreu queda de moto em 24/10/2010, seguida de fratura da bacia.

O laudo atesta que a periciada apresenta luxação da sínfise pública e das articulações sacroilíacas; fratura do isquion e do púbis à esquerda; e lesão extensa "tipo descolamento" no abdômen. Informa que no dia 12/09/2012, a autora foi submetida à artrodese da sínfise pública, intervenção cuja finalidade é fixar a articulação através da aposição de enxerto ósseo do próprio paciente; havendo necessidade de aguardar um ano para verificar se ocorreu a fixação da sínfise. Aduz que as lesões sofridas pela requerente foram provocadas por acidente sofrido no dia 24/10/2010. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para suas atividades habituais, desde a data do acidente.

A fls. 76, a Autarquia juntou proposta de acordo, com a qual a autora não concordou.

A fls. 77/84, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, corroborando as informações coligidas aos autos pela autora, acrescentando o recolhimento de contribuições à previdência social de 01/2012 a 09/2012 e em 12/12. Consta, ainda, especificação dos benefícios previdenciários concedidos a título de auxílio-doença, nos seguintes períodos: de 12/12/2003 a 01/01/2004, de 03/03/2004 a 03/04/2004, de 27/10/2010 a 31/12/2011 e de 18/09/2012 a 26/03/2013; além de pensão por morte de 18/07/1993 a 25/04/1998.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/12/2011 e ajuizou a demanda em 30/05/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO

RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurada, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Neste caso, o termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data do requerimento administrativo (05/01/2012), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.
2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não estava incapacitada para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

- I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência.
- II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento

da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia e ao apelo da autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/01/2012 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003427-15.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003427-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BENEDITA SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00034271520124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada, ajuizado em 19/12/2012. A parte autora alega ser portadora de osteoartrose de coluna dorsal e lombar, ombralgia crônica, tendinopatia, dorsolombalgia crônica, dorsalgia, bursopatia e diabetes mellitus.

A r. sentença de fls. 100/102 (proferida em 15/10/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 21/11/2012 (data do requerimento administrativo). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Deixou de apreciar o pedido de antecipação dos efeitos da tutela tendo em vista a notícia de que a requerente percebe benefício assistencial. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, preliminarmente, ofensa à coisa julgada, pelo que requer a extinção do processo sem a análise do mérito. Informa que a requerente já havia ajuizado ação idêntica no ano de 2008, julgada improcedente em razão da ausência de incapacidade laborativa, já transitada em julgado (em 18/11/2011). Pleiteia a reforma da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não há que se falar em coisa julgada, uma vez que a autora alega ser portadora de doença progressiva, referindo o agravamento das enfermidades. Além do que aduz ser portadora de novas patologias.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - Em se tratando de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, incorre a coisa julgada material. Entretanto, a autora alega ter exercido a atividade rural sem registro em CTPS, razão pela qual caberia a ela inicialmente comprovar sua condição de ruralista nos autos antes do início de sua doença, ou seja, antes de 1993.

II- *Necessidade de ajuizamento de nova ação com a especificação correta de uma das causas de pedir, a fim de ser apreciada a questão da aposentadoria por invalidez rural.*

III - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*

(TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1155075 - Processo: 200603990427365 - UF: SP; Décima Turma - DJ: 18/07/2007 - PÁGINA: 710 - Relator: Desembargador Sérgio Nascimento).

Afasto, pois, a preliminar arguida.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/24, destacando-se: CTPS, informando vínculos empregatícios, de 01/10/1999 a 31/10/2001 e de 03/11/2002 a 27/11/2002; consulta ao sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da requerente, de 10/1999 a 10/2001, de 11/2002 e de 05/2012 a 08/2012, bem como a concessão de auxílio-doença, de 30/09/2003 a 23/09/2007; comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 21/11/2012, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; atestados médicos.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*fibromialgia, artrose de coluna lombar e dorsal*". Afirma que as enfermidades impedem a requerente de trabalhar. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor desde 21/11/2012.

A fls. 97/98, a autora informa que recebe benefício assistencial, implantado em sede de antecipação de tutela em ação judicial em trâmite perante a 3ª Vara Cível de Mogi Guaçu-SP, e aduz o direito de opção pelo benefício mais vantajoso.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 08/2012 e ajuizou a demanda em 19/12/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo para sua alteração. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, tendo em vista a notícia de que a autora recebe benefício assistencial, deverá optar pelo benefício que lhe seja mais favorável e, por ocasião da liquidação, se o caso, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos, em razão do impedimento de cumulação.

Logo, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/11/2012 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001902-59.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001902-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NAIR FERREIRA DE ALMEIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019025920124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Demanda ajuizada em 17.07.2012, em que a parte autora objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.

Pedido julgado extinto sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, V, c/c §§1º e 3º, do artigo 301 do Código de Processo Civil.

A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contra-razões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.

José Joaquim Calmon de Passos, in "*Comentários ao Código de Processo Civil*", Volume III, 6ª edição, Editora Forense, afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que implica em dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.

Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.

A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:

"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.

Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma

qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.

Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.

O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo "(...) *seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.

Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. *As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil.*

2. *Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*

3. *O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*

4. *Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*

(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)

A autora ajuizou demanda idêntica perante a Comarca de Itapeva/SP (Processo nº 2002.03.99.019426-2), a qual foi julgada improcedente, tendo transitado em julgado em 06/07/2005, conforme documentos de fls. 59-74.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018751-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018751-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : BRAULIO FELIX DO NASCIMENTO e outros
: EDMUNDO ROQUE CHIARI
: MOACIR GUEDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOSE GONZALEZ ARIAS e outro
: REINALDO GONCALVES
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00029692920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 107/108, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios ao INSS e determinou aos autores a juntada de carta de concessão/memória de cálculo ou documento similar, no qual estejam consignados os salários de contribuição utilizados no cálculo do benefício.

Considerando o teor do ofício enviado pela MM.^a Juíza de Direito da 5ª Vara Previdenciária da Justiça Federal de São Paulo, informando a reconsideração da decisão agravada, operou-se, sem a menor sombra de dúvida, a perda de objeto deste recurso.

Posto isso, julgo prejudicados o agravo interposto com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC e o presente agravo de instrumento, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023047-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023047-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DE MEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00105-3 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 30/10/2012.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS: a pagar à autora a aposentadoria por idade, a partir da propositura da ação, não inferior a um salário mínimo, bem como na verba honorária, arbitrada em 10% sobre os benefícios da propositura até a sentença. A correção monetária será calculada nos moldes exigidos pelo TRF 3ª Região. O art. 45, §4º, da Lei 8.212/91, trata da constituição dos créditos da seguridade social, não se aplicando o dispositivo mencionado neste caso. Os juros de mora serão devidos desde a citação, no patamar de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido e no período imediatamente ao requerimento do benefício, a ausência de prova material do labor rural alegado e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Pedes, caso mantida a condenação, a fixação do termo inicial do benefício da data de citação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 10/20, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 14/08/1946 (fls. 10);
- extrato do Sistema Dataprev, indicando vínculo empregatício com Servypart, Agropecuária, Administração e Participações Ltda, de 22/03/1988 a 11/11/1989, e de 03/04/1995 a 01/07/1995 e 02/01/1996 a 30/06/1996, com Restaurante e Lanchonete Tupy Ltda-ME e o pagamento de benefício da previdência social, a partir de 22/04/2008 (fls. 11);
- certidão de casamento, realizado em 02/09/1972, indicando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls.

12);

- certidão de óbito do marido da requerente, ocorrido em 12/01/2002, informando a profissão do "de cujus" como autônomo (fls. 13);

CTPS do cônjuge, sem registros (fls. 15) e

- extrato do Sistema Dataprev, informando que a autora recebe pensão por morte de empregado comerciário, desde 22/04/2008, concedida judicialmente, Processo nº 2008.03.99.039076-4 (fls. 17/20).

A Autarquia Federal juntou com a contestação, a fls. 27/33, consultas efetuadas no sistema Dataprev, indicando que a autora possui vínculos empregatícios em atividade urbana e atividade rural, de maneira alternada, de 22/03/1988 a 30/06/1996, passando a receber benefício previdenciário, a partir de 22/04/2008. Constam, ainda, em nome do marido da requerente cadastro como empregador, empresa denominada Reflorestadora Santa Cruz, empresa individual, localizada no município de Angatuba, com início de atividade em Nov/1981.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 58/59, que declararam conhecer a requerente, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor rural, limitando-se a afirmar que ela sempre trabalhou como volante, ajudando o marido que era turmeiro.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2001, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 120 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que, embora a autora tenha juntado sua certidão de casamento, atestando a profissão de lavrador do marido, o que é extensível a esposa e o extrato do CNIS, demonstrando o labor rural, a requerente possui vínculos empregatícios em atividade urbana, descaracterizando sua condição de rurícola que sempre exerceu atividades na lavoura.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre sua atividade campesina, apenas afirmando genericamente o labor rural.

De se observar que não é possível estender-lhe a condição de agricultor do marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende, eis que, a certidão de óbito aponta a profissão como de autônomo e os extratos do CNIS indicam que foi empregador, titular de empresa individual, com início de atividade em 1981.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev aponta que a partir de 03/04/1995 a autora passou a exercer atividade urbana, indicando que no momento em que complementou o requisito etário, ou seja em 2001, não mais exercia atividade na lavoura

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhadora rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria

por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos do art. 143 c.c. 142 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Julgo prejudicado o recurso adesivo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033268-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033268-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO PAIVA BUENO
ADVOGADO : SP171586 MYSES DE JOCE ISAAC FERNANDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00292-6 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 03/10/2011, em que parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, concedido em 01.02.1984.

Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da decadência, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez,

incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".*

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente

violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-*

9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 01/02/1984, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 03/10/2011, ocorreu a decadência.

Pelas razões acima expostas, merece acolhida a alegação do INSS, sendo, de rigor, a reforma da sentença, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ocorrência da decadência.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036616-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036616-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS FERNANDO PUGNOLLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE
No. ORIG. : 12.00.00098-0 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de benefício assistencial em aposentadoria por idade de trabalhador urbano. A Autarquia Federal foi citada em 10/09/2012.

A r. sentença julgou procedente o pedido formulado, condenando o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143, inciso II, da Lei nº 8.213/91, desde o pedido administrativo de 13 de janeiro de 2011 (fls. 25), mas observada a compensação necessária com o que desde então ele recebeu, tendo como renda mensal o valor a ser calculado na forma do art. 50, da referida lei, conforme alíquota que se refere ao período trabalhado. As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81, e juros legais de mora, no patamar de 1% ao mês, também desde a citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, monetariamente corrigido, mas não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença - de acordo com a Súmula nº 111 do STJ.

Inconformada, requerendo, preliminarmente que o recurso seja recebido no duplo grau obrigatório, seja revogada a tutela antecipada e reconhecida a prescrição. No mérito, sustenta, em síntese, que não foi comprovado o período de carência legalmente exigido e a perda da qualidade de segurado. Pede, caso mantida a condenação, a alteração nos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a fixação do termo inicial do benefício, na data da sentença.

Reexame necessário tido por interposto.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, não se vislumbra possibilidade de acordo, tendo em vista alegação do INSS de que a parte autora possui vínculos empregatícios urbanos em período superior a um ano.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar de submissão do feito ao segundo grau obrigatório, tendo em vista que o reexame necessário foi tido por interposto.

Com efeito, a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do C.P.C.

Quanto à prescrição e tutela antecipada, serão analisadas com o mérito.

No mérito, a aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.

Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.

Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.

A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.

O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.

Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".

Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.

Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E. STJ.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.
1 - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto

89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

IV - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.

Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.

IV - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.

V - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.

II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.

III - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).

IV - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).

V - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.

VI - Apelação parcialmente provida.

VII. - *Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

O autor comprova pela CNH de fls. 15 (nascimento em 06/11/1945) que completou 65 anos em 06/11/2010.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 17/28, dos quais destaco:

- extratos do CNIS indicando recolhimentos como contribuinte individual, inscrição nº 1.098.950.994-7, 08/1981 a 12/1981, 02/1982 a 03/1982, 06/1982 a 04/1984, 01/1985 a 07/1985, 01/1986 a 09/1986, 11/1987 a 06/1988, 08/1988, 12/1990 a 08/1991 e 10/1991 a 02/1993 e vínculos empregatícios, de 15/09/1976, sem data de saída, 01/10/1977, sem data de saída e de 01/09/1978 a 01/03/1980, além do recebimento de benefício da previdência a partir de 13/01/2011 (fls. 17/21);
- demonstrativo da simulação de tempo de contribuição, computando tempo de contribuição, até 02/12/2010 de 15 anos, 01 mês e 29 dias (fls. 22/24);
- carta de concessão do benefício assistencial de amparo social ao idoso, com início de vigência a partir de 13/01/2011 (fs. 25) e
- CTPS contendo registros de vínculos empregatícios de 11/04/1966 a 16/10/1966, 02/01/1968 a 31/01/1969, 01/08/1969 a 31/05/1970, 01/02/1971 a 28/08/1971, 01/09/1971 a 29/02/1972, 01/05/1972 a 31/05/1973, 01/06/1975 a 28/01/1976, 01/02/1976 a 31/03/1976, 15/09/1976 a 01/08/1977, 01/10/1977 a 02/01/1978, 01/09/1978 a 01/03/1980, 01/05/1980 a 04/04/1981 e 05/04/1981 a 30/09/1981 em atividades urbanas (fls. 26/28). A Autarquia juntou, às fls. 43/48, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor possui vínculos empregatícios de 15/09/1976, sem data de saída, 01/10/1977, sem data de saída e de 01/09/1978 a 01/03/1980, todos em atividades urbanas, recebendo benefício da previdência social, a partir de 13/01/2011.

Diante disso, os documentos carreados aos autos demonstram, até o requerimento administrativo, o trabalho urbano por 15 anos.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (174 meses).

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.

Em suma, o autor faz jus ao benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10/09/2012), momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor, inexistindo provas de que o benefício de aposentadoria por idade tenha sido requerido em data anterior.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame e ao apelo do INSS, para fixar o termo inicial do benefício, na data da citação e estabelecer as verbas sucumbenciais, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com DIB em 10/09/2012 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2013.60.07.000197-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JACI DA SILVA
ADVOGADO : MS013260 EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001979720134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença e ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 88/91 (proferida em 23/01/2014) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que os documentos dos autos comprovam sua incapacidade para o trabalho, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/46.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 58/67, informa os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 14/08/2007, sendo o último, de 02/07/2012 a 29/09/2012. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 04/12/2012 a 28/02/2013.

Laudos médicos periciais elaborados na via administrativa a fls. 68/69.

A parte autora, trabalhador rural/ajudante geral, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que o periciado "apresenta-se em tratamento por hipertensão arterial, diabetes e bronquite".

Afirma que as enfermidades estão controladas com o tratamento medicamentoso, sem necessidade de afastamento do trabalho. Conclui o Sr. perito que "não há incapacidade para a atividade laboral habitual".

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze)

contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003220-51.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.003220-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : IVONE FERREIRA ALVES
ADVOGADO : SP258266 PEDRO LEONARDO ROMANO VILLAS BOAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00032205120134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido que, ao tempo do óbito, possuía qualidade de segurado.

A autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão de fls. 58, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela. A decisão foi reformada por esta Corte (fls. 69), que concedeu a medida.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito da autora ao recebimento da pensão em razão do óbito de Henrique Alves Neto, condenando o INSS a implantá-lo, com DIB em 05.07.2011. As prestações vencidas, descontados os montantes já recebidos em razão da antecipação de tutela, deverão ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Resolução n. 134/10 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor dos atrasados devidos até a data da sentença.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora requer a fixação do termo inicial na data do óbito, pois compareceu à agência do INSS menos de trinta dias após a morte do marido, com o intuito de requerer o benefício, o que só não foi feito em razão da incorreção

na conduta do servidor que a atendeu, que só lhe entregou impresso do sistema CNIS da Previdência Social. Pleiteia, ainda, majoração dos honorários de sucumbência.

A Autarquia sustenta, em síntese, que a sentença trabalhista tem seu efeito adstrito apenas aos direitos trabalhistas dela decorrentes, não vinculando terceiros e não podendo gerar efeitos diversos, vez que o INSS não figura como parte em referido processo. Afirma, ainda, que não foi apresentada prova material da relação empregatícia alegada. Subsidiariamente, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do *de cujus*, impresso em 24.09.2009, indicando que ele possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.03.1975 e 18.07.2002; diversos itens de papelaria em nome de "Mobilarte Indústria e Comércio de Móveis Ltda", contendo várias informações manuscritas, entre elas o nome "Henrique" e discriminação de valores; "vales" de procedência não identificada, indicando o nome "Henrique"; cópia de sentença proferida em 20.05.2010 nos autos da reclamação trabalhista n. 01933-2009-442-02-00-4 (2ª Vara do Trabalho de Santos), proposta pela autora contra a reclamada "Mobilarte Ind. e Com. de Móveis Ltda", que, após apresentação de defesa e produção de prova oral, julgou procedentes em parte os pedidos autorais, condenando a reclamada, entre outros itens, ao pagamento de verbas trabalhistas diversas, e à anotação do contrato de trabalho na CTPS do falecido, com admissão em 01.04.2008, função de marceneiro, salário mensal médio de R\$ 1237,00 e saída em 04.09.2009; comprovante de que a reclamada providenciou o recolhimento das contribuições previdenciárias naqueles autos.

Posteriormente, a autora apresentou certidão de óbito do marido, Henrique Alves Neto, ocorrido em 07.09.2009, em razão de "acidente vascular cerebral hemorrágico (AVCH), hipertensão arterial sistêmica"; o falecido foi qualificado como marceneiro, com cinquenta e quatro anos de idade; certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 28.07.1984; CTPS do *de cujus*, com anotação de dois vínculos empregatícios, mantidos de 01.08.1993 a 18.07.2002 e de 01.04.2008 a 04.09.2009.

Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o primeiro registro de requerimento administrativo de pensão pela autora ocorreu em 05.07.2011.

A autora comprovou ser esposa do falecido através da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 04.09.2009 e ele faleceu em 07.09.2009.

Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, pois o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. Frise-se que não há motivo para desconsiderar o último vínculo anotado na CTPS da *de cujus*. Afinal, o vínculo foi reconhecido por sentença trabalhista, em processo em que houve regular oitiva de testemunhas e apresentação de defesa. Além disso, o empregador providenciou o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito da autora merece ser reconhecido. Sobre o assunto, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PENSÃO POR MORTE -- TUTELA ANTECIPADA - INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA - SENTENÇA TRABALHISTA - QUALIDADE DE SEGURADO - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - A qualidade de segurado do falecido restou evidenciada, uma vez que o seu último contrato de trabalho foi mantido até a data do óbito, consoante se verifica da anotação em CTPS, efetuada em razão da homologação de acordo de reconhecimento de vínculo empregatício.

III - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.

IV - Relembre-se, ainda, que o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias a cargo do empregador atesta o exercício de atividade remunerada desempenhado pelo de cujus como empregado.

V - Agravo de instrumento dos autores provido.

(TRF 3ª Região - AI 00325276320124030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 490924 - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 02/04/2013 - DJU DATA: 10/04/2013- rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 05.07.2011 e que a autora deseja receber pensão pela morte do marido, em 07.09.2009, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve ter como termo inicial a data do requerimento administrativo.

Observe-se que não há nos autos qualquer comprovação de que a autora tenha requerido administrativamente a pensão por morte em data anterior a 05.07.2011, a tanto não se prestando a mera existência de um extrato do sistema CNIS da Previdência Social, impresso em data anterior.

No mais, considerando-se a data acima fixada, não há que se cogitar da incidência de prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, apenas para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. No mais, nos termos do mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 05.07.2011 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003259-30.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003259-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SUELI FERREIRA DUARTE
ADVOGADO : SP166193 ADRIANA PISSARRA NAKAMURA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032593020134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora, maior inválida, era dependente de seu falecido pai que, ao tempo do óbito, possuía a condição de segurado. O pedido foi cumulado com outros, de concessão de auxílio-doença e pagamento de indenização por danos morais.

A r. sentença de fls. 76/79 (modificada por embargos de declaração a fls. 85/88), julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer e pagar o auxílio-doença à parte autora, a partir de 01.04.2013 até 15.01.2014. Os pedidos de concessão por morte e de pagamento de indenização foram julgados improcedentes. No tocante à pensão por morte, consignou-se que autora estava somente com uma enfermidade psíquica passível de cura no momento do óbito do pai, não podendo ser considerada dependente dele.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que sua enfermidade não tem cura, motivo pelo qual faz jus ao recebimento de pensão pela morte do genitor. Além disso, alegou estarem presentes os requisitos para a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Observo, inicialmente, que não foi interposto qualquer recurso pelas partes quanto à concessão de auxílio-doença, motivo pelo qual este pedido não será apreciado.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, nascida em 05.02.1977; certidão de óbito do pai da autora, ocorrido em 31.12.2012, em razão de "tamponamento cardíaco, ruptura da aorta ascendente, hipertensão arterial, aterosclerose sistêmica, infarto

cerebral isquêmico em cicatrização"; o falecido foi qualificado como viúvo, com 65 anos de idade, residente na R. Marcos Antonio Silva de Nobre, 020, Aparecidinha, Sorocaba, SP; certidão de óbito da mãe da autora, ocorrido em 02.04.2002; atestado médico datado de 25.04.2013, informando que a autora é portadora de esquizofrenia paranóide (CID 10 F 20.0), doença que a incapacita de forma total e permanente para as atividades habituais, fazendo uso de medicação com efeitos colaterais (sedação, prejuízo senso-perceptivo); consignou-se que não havia possibilidade de cura; boletim de alta hospitalar em nome da requerente, mencionando internação de 14.09.2011 a 14.11.2011, sendo quadro psicológico de entrada: "agressiva, tentativa de suicídio, delirante", com tratamento com psicotrópico e condições de alta hospitalar "melhoradas" - o diagnóstico foi de CID F 20.0; outros documentos médicos em nome da autora: serviço de anamnese mencionando surto psicótico (13.12.2011), formulário de observação psiquiátrica relativo a internação, em 14.09.2011, mencionando que a autora estava acompanhada da irmã e do cunhado e tivera o primeiro surto psicótico cinco dias antes; comunicados do INSS, indicando a concessão de auxílio-doença, solicitado em 06.09.2012, até 31.03.2013, sendo que foi indeferido pedido de prorrogação formulado em 19.03.2013, pois não foi constatada, em perícia, incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual; carta de concessão de auxílio-doença à autora, com início de vigência em 12.01.2012, constando, a seguir, comunicado de decisão indicando que o benefício fora concedido até 30.06.2012; extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado requerimento de pensão por morte em 22.01.2013, sendo o benefício indeferido; extrato anual de benefício recebido pelo pai da autora (aposentadoria por tempo de contribuição, julho.2009 a junho de 2010, sendo o valor bruto do último benefício o de R\$ 2086,87, mencionando-se descontos de parcelas de empréstimos).

Foi realizada perícia médica judicial, que concluiu que a autora apresentava, ao exame psíquico, comportamento inibido, hipovolição e hipopraxismo, com prejuízo da memória e atenção, lentificação psicomotora e julgamento prejudicado, quadro compatível com esquizofrenia paranóide. Concluiu-se que as alterações diagnosticadas geram incapacidade total e temporária para o desempenho da atividade habitual, não havendo dependência de terceiros para as atividades da vida diária. Registrou-se, ainda, que embora não fosse possível determinar a data de início da doença e da incapacidade, era possível constatar doença desde 2011 e incapacidade a partir de dezembro de 2012, total e temporária, devendo ser reavaliada em seis meses. Por fim, em resposta a um quesito da parte autora, "se é possível afirmar que não existe cura para a patologia apresentada pela requerente, conforme declarado pelo médico que a acompanha?", o perito afirmou que sim, o que não significava que a pericianda permaneceria incapacitada em todos os períodos de evolução da doença.

O INSS trouxe aos autos os laudos médicos das perícias realizadas pela Autarquia, sendo que a realizada em 26.03.2013 concluiu pela inexistência de comprovação de incapacidade laborativa atual e a realizada em 09.04.2013, por perito diverso da anterior, confirmou ser a autora portadora de patologia psiquiátrica, sem sinais de agudização e/ou complicações no momento, que comprovem sua incapacidade laborativa atual.

Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora possui vínculos empregatícios de 02.05.2007 a 03.04.2009 e de 18.05.2010 a 07.06.2011 e recolheu contribuições previdenciárias individuais em maio e junho de 2011.

O falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

A autora, por sua vez, comprova ser filha do *de cujus* por meio de seus documentos de identificação, sendo que, nesse caso, seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

De se observar, entretanto, que a autora já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia perceber a pensão por morte de seu pai se demonstrasse a condição de inválida.

Ocorre que, no caso dos autos, a incapacidade não ficou plenamente comprovada, tendo em vista que tanto as perícias realizadas pela Autarquia quanto pelo perito médico nomeado nestes autos concluíram que, embora realmente padeça de enfermidade psíquica, a autora enfrentava invalidez de caráter apenas temporário.

Além disso, ainda que se admitisse a invalidez definitiva da autora, os extratos do sistema Dataprev indicam que ela trabalhou ao longo da vida, mantendo assim vida independente, e quando foi acometida de enfermidade passou a contar com os recursos de um benefício de auxílio doença. Não há, assim, como sustentar dependência dos recursos do pai para a sobrevivência.

Ressalte-se, ainda, a inexistência de quaisquer outros elementos que indiquem que o *de cujus* era o responsável por sustento ou mesmo prestação de auxílio-financeiro à autora.

Não restou comprovada, portanto, a qualidade de dependente da autora, em relação ao falecido pai, por ocasião do óbito.

Sobre o assunto, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a

presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRESP 201100458904 - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1241558. Sexta Turma. Relator: Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE. Fonte: DJE - Data: 06/06/2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INCONTROVÉRSIA QUANTO À CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. INVALIDEZ DO FILHO SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. ROMPIMENTO DO VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O PAI. BENEFÍCIO INDEVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Remessa oficial e apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando a autarquia a implementar o benefício de pensão previdenciária por morte, em favor do autor, a contar da data do óbito do instituidor. 2. A condição de segurado da Previdência Social por parte do falecido restou cabalmente comprovada como se pode depreender da análise dos documentos acostados aos autos. 3. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, sendo considerados dependentes "[...] o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". 4. Em princípio, é presumida a dependência econômica dos filhos maiores e inválidos em relação ao pai segurado. Entretanto, no caso dos autos, o apelado, que tem 53 anos (nasceu em 27/03/1960), ao tempo em que atingiu a maioridade, era plenamente capaz e, inclusive, exerceu atividade econômica. 5. O perito do juízo não conseguiu determinar a data de início do distúrbio psicológico (esquizofrenia) de que fora acometido o autor, entretanto, de acordo com relatório médico, o autor "tem histórias de múltiplas internações psiquiátricas iniciadas em 03/11/1997". Desse modo, a doença do apelado teve provável início em 1997, quando já contava com 37 anos de idade. 6. Com efeito, ao completar 21 anos e iniciar sua vida laboral, o ora apelado deixou de ser dependente legal do seu pai, não lhe restituindo esse status o fato de, posteriormente, ter ficado doente e incapacitado para o trabalho. Ademais, também não restou comprovado que o recorrido vivesse às expensas de seu genitor. 7. Remessa necessária e apelação providas, para reformar a sentença a quo e julgar improcedente o pedido autoral."

(TRF5 - Proc. 00000194820124058103. APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 27522. Primeira turma. Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti. Fonte: DJE - Data: 11/07/2013 - Página: 155)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Por fim, o pedido de indenização por danos morais não comporta acolhimento. Não restou demonstrado nos autos que a autora tenha sido atingida, desproporcionalmente, em sua honra. Nesses termos, se não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, resta incabível a indenização, porquanto o desconforto eventualmente gerado pelo não-recebimento de prestações seria resolvido na esfera patrimonial, através do pagamento de todos os atrasados, devidamente corrigidos.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. DANO MORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Não comprovada a ocorrência de fato da vida que, guardando pertinência com a demora na liberação dos créditos devidos, teria lhe ocasionado uma lesão caracterizadora de dano moral, é indevida indenização a este título.

4. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ e orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte).

(TRF - 3ª Região - Apelação Cível 1166881 - Processo: 200703990004501 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 27/03/2007 - Fonte: DJU data: 18/04/2007, pág.: 594 - rel. Juiz Jediel Galvão)

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007072-53.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007072-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EMILIO FERREIRA DE MORAIS FILHO
ADVOGADO : SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00070725320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão do auxílio-doença NB 523.048.832-4 e NB 532.722.674-0, em consonância com o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, pagando-se a quantia de R\$ 4.288,46, com a incidência de correção monetária e juros, diante do direito da parte autora já reconhecido pelo INSS.

A r. sentença (fls. 41/42), acolheu parcialmente o pedido, com fulcro no artigo 269, I e IV, do CPC e condenou o réu a pagar o valor de R\$ 1.598,49, decorrente da revisão de seu benefício NB 5327226740, na esfera administrativa, de acordo com o previsto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. O valor apurado, respeitada a prescrição quinquenal, deverá ser acrescido de correção monetária e juros, nos termos da Lei nº 9.494/97, artigo 1º - F, a partir de janeiro de 2013. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, de responsabilidade das respectivas partes, em face da sucumbência recíproca.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a ausência de interesse processual, em razão da inexistência de requerimento administrativo. Aduz, ainda, que o objeto da presente ação foi tratado na Ação Civil Pública nº 0002320-59.2012.403.6183, devendo o feito ser julgado sem exame do mérito, eis que os benefícios da autora já foram revistos.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O entendimento jurisprudencial dominante é no sentido da desnecessidade de requerimento na via administrativa à caracterização do interesse de agir, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INTERESSE PROCESSUAL QUE INDEPENDE DE PRÉVIO PEDIDO ADMINISTRATIVO - SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO ANULADA.

1. Não se exige, para o ingresso em juízo, pedido administrativo anterior.

2. Apelo da autora provido para anular o processo a partir de fls. 34 e possibilitar regular instrução.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 415039; Processo: 98030291289; UF: SP; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 05/08/2002; Fonte: DJU; DATA: 18/11/2002; PÁGINA: 778; Relator: JUIZ HIGINO CINACCHI)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO E REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

- DESNECESSIDADE DE PLEITO OU EXAURIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA COMO CONDIÇÃO DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO (ART. 5, INCISO XXXV, DA C.F.).

- NULIDADE DA SENTENÇA RECORRIDA QUE JULGOU EXTINTO O PROCESSO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

- APELAÇÃO PROVIDA PARA, AFASTADA A CARENÇA DA AÇÃO, DETERMINAR O RETORNO DOS

AUTOS AO JUIZO DE ORIGEM, A FIM DE SER EXAMINADO O MERITO DA CAUSA.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL; Processo: 91030093964; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 22/03/1994; Fonte: DJ; DATA:21/06/1994; PÁGINA: 32750; Relator: JUIZ SILVEIRA BUENO)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE ESPECIAL EM COMUM - ELETRICISTA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO NÃO PROVIDAS

- Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 928569; Processo: 200261830035975; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 08/05/2006; Fonte: DJU; DATA:31/05/2006; PÁGINA: 411; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Assim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

Além do que, foi editada a Súmula 09 desta C. Corte, cujo teor transcrevo:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Quanto ao interesse de agir, ainda cumpre observar que a parte autora tem a faculdade de vincular-se, ou não, aos efeitos da ação civil pública, que não faz coisa julgada com ações individuais.

Conforme se verifica do extrato Dataprev juntado a fls. 13, o benefício do autor, auxílio-doença, NB 5327226740, com DIB em 21/10/2008 e DCB em 15/03/2009, já foi revisto administrativamente, gerando atrasados no valor de R\$ 1.598,46, a serem pagos na competência 05/2019, de modo que persiste o interesse do autor na apreciação do feito.

Por fim, em vista da revisão administrativa acima mencionada, o que implica no reconhecimento da procedência do pedido, desnecessária a apreciação do mérito.

As diferenças decorrentes da condenação devem ser pagas com observância da prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Mantida a sucumbência recíproca.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-18.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000232-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA APARECIDA MARFIN DE ARRUDA
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2723/5184

INTERESSADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
: 00002321820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença proferida em 29/11/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência da parte autora.

Inconformado apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 06/02/2013, a autora, idosa, nascida em 011/09/1947, instrui a inicial com os documentos de fls.14/74.

Veio o estudo social em 09/08/2013, informando que a Autora reside há 08 anos na companhia do esposo em casa

cedida por uma filha. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido de um salário mínimo e também, aproximadamente, R\$ 400,00 do trabalho informal de pedreiro e reciclagem. Possuem cinco filhos os quais tem vida própria. Narra que os filhos Celso e Paulo, colaboram no pagamento de consultas médicas particulares e a filha Luciane colabora com os alimentos. O imóvel é de alvenaria, laje, revestida interna e externamente de piso. Boa conservação e pintura. Contém garagem, sala, cozinha, dois quartos e banheiro. Nos fundos há uma pequena área coberta contendo um banheiro, churrasqueira, lavanderia e quintal. Os utensílios domésticos destacam-se TV, geladeira duplex, microondas. O marido da Autora possui um veículo Passat ano 79.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a miserabilidade, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência. Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000356-20.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000356-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDETE APARECIDA DIAS LUIZ
ADVOGADO : SP241020 ELAINE MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00003562020134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 97/99 (proferida em 11/03/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo.

Concedeu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez. Sem custas nem honorários.

A fls. 104, o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 32/ 601.287.218-0, com data de início do benefício - DIB em 24/01/2012; data de início do pagamento - DIP em 01/04/2013.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/36, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 08/02/2012, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 36).

A fls. 55/61, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1980 até 1985, além de contribuições à previdência social, como segurada facultativa, nos seguintes períodos: em 05/2006; de 08/2007 a 09/2008; de 02/2010 a 08/2010; e de 10/2011 a 04/2012.

A parte autora, diarista, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de aneurisma de aorta ascendente. Aduz que se trata de degeneração do anel aórtico, gerando risco de ruptura e insuficiência da válvula aórtica. Afirma que a autora já foi operada, devendo ficar afastada de atividades físicas. Informa que é referido o aneurisma de aorta há seis anos; sabidamente houve agravamento documentado por ecocardiograma em 24/01/2012, causando incapacidade após essa data. Conclui pela existência de incapacidade omniprofissional e definitiva para o labor habitual.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias, como segurada facultativa, quando ajuizou a demanda em 26/04/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade omniprofissional e definitiva para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes, uma vez que o jurisperito fixa o início da incapacidade da autora após 24/01/2012, data posterior ao reinício dos seus recolhimentos.

Além do que, o conjunto probatório e o próprio laudo judicial revelam que a incapacidade decorre do agravamento da doença, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do § 2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início de doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Neste caso, o termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data do requerimento administrativo (08/02/2012), eis que o laudo pericial revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época. E de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*: ***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-

acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para alterar a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 08/02/2012 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005937-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : APARECIDA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP164259 RAFAEL PINHEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00084199820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 52/52v., que, em ação previdenciária, ora em fase executiva, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pelo ora agravante.

Alega o recorrente, em síntese, a ocorrência de erro material nos cálculos de liquidação apresentados pelo exequente. Sustenta que a revisão do benefício nos termos da r. sentença condenatória levará à redução no valor da RMI do benefício do autor. Além disso, sustenta que estão incorretos os critérios de cálculo para a aplicação da correção monetária e juros de mora.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

O artigo 525, I do CPC lista as peças que obrigatoriamente devem instruir o agravo de instrumento.

O inciso II do mesmo diploma legal permite ao agravante formar o instrumento com outras peças, que não as obrigatórias, mas necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas, uma vez que os autos principais não sobem ao Tribunal, em razão da interposição do agravo. Cabe-lhe, em seu interesse, o traslado de outras cópias do processo, de modo a embasar seu pedido, possibilitando o desate da lide.

É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal no sentido de que constitui ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento com todos os elementos, para além dos

legalmente obrigatórios, necessários ao conhecimento da espécie.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. ÔNUS DO AGRAVANTE. LEI N.º 12.322/2010. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. É do agravante a responsabilidade pela formação do instrumento, cabendo-lhe indicar e orientar a juntada das peças necessárias à compreensão e ao julgamento do feito.

2. A Lei n.º 12.322/2010, embora de aplicação imediata, não alcança os feitos anteriores à sua vigência.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(AgRg no Ag 1392221/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2012, DJe 03/05/2012)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC (LEI Nº 10.352/2001).

1. A norma do artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com redação anterior à Lei nº 12.322/10, relaciona as peças cujo traslado é obrigatório e estabelece como pena para o descumprimento da regra legal o não conhecimento do agravo de instrumento.

2. A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como das indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1363948/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012, grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. (...)

2. Iterativa é a jurisprudência desta Corte e do Supremo Tribunal Federal quanto à obrigatoriedade, na formação do instrumento do agravo, do traslado de cópia das peças necessárias à compreensão da controvérsia.

3. O acórdão recorrido adotou como fundamento a sentença exequenda, tornando tal peça indispensável para o conhecimento do agravo.

4. Compete ao agravante zelar pela correta formação do instrumento de agravo.

5. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento-661023; Processo: 200500302941; UF: MG; Órgão Julgador: Segunda Turma; Data da decisão: 03/05/2005; Fonte: DJ; Data: 01/07/2005; página:480; Relator: CASTRO MEIRA)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR, MESMO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS.

1. Está pacificado na Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça - ERESP 449.486-PR - que a falta de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, cuja formação é de responsabilidade da parte, não cabendo a conversão do processo em diligência, seja nas instâncias ordinárias seja nesta Corte.

2. Ainda que assim não fosse, o agravante não deu cumprimento às disposições regimentais no tocante à demonstração analítica do dissenso pretoriano.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AERESP - Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial - 114678; Processo: 199900720385; UF: SP; Órgão Julgador: Corte Especial; Data da decisão: 16/03/2005; Fonte: DJ; Data: 04/04/2005; página:156; Relator: FERNANDO GONÇALVES)

In casu, não consta do presente instrumento a cópia da sentença judicial transitada em julgado, ou seja, o título executivo que está a amparar a execução, essencial ao exato conhecimento da questão em debate, cuja ausência impossibilita a análise do recurso.

Ressalto que o título executivo que instruiu o presente instrumento foi produzido no processo de Maria de Fátima dos Santos Silva.

Vale frisar, que é ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias a exata compreensão da controvérsia. Cabe ainda ao recorrente zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Posto isso, nego seguimento ao agravo interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007393-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007393-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANTONIA ZANATA GAMONAR
ADVOGADO : SP133436 MEIRY LEAL DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009007920144036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-acidente, indeferiu pedido de antecipação de tutela para sustação de cobrança de valores já pagos, até o trânsito em julgado (fls. 14-17 e 24-26).

Sustenta, a agravante, que o INSS cancelou o benefício de auxílio-acidente que vinha recebendo cumulativamente com aposentadoria por tempo de contribuição e, ainda, "*notificou-a para devolução dos valores sob pena de desconto no benefício de aposentadoria*". Alega que os valores foram recebidos de boa fé e que há "*risco de ter seu nome inscrito em dívida ativa e cadastro de inadimplentes*", bem como de sofrer desconto de valores em sua aposentadoria.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que seja obstada a cobrança dos valores pagos a título de auxílio-acidente.

Decido.

A autora ajuizou ação, em 21.02.2014, objetivando o restabelecimento de auxílio-acidente e o recebimento das parcelas em atraso "*desde a data da suspensão dos pagamentos, que se deu em 04/2013*".

Relata que passou a receber auxílio-acidente a partir de 25.10.1999 e, em 19.11.2002, cumulativamente, aposentadoria por tempo de contribuição. Diz que, em 02.07.2012, foi informada pela autarquia de que a cumulação dos benefícios era irregular, sendo que, após tramitação de processo administrativo, o auxílio-acidente foi revogado. Sustenta, ainda, que, após término do processo administrativo, foi-lhe concedido "*o prazo de 10 dias para regularizar o recebimento dos valores considerados indevidos pelo INSS, relativos ao período não prescrito, apurados no montante de R\$ 109.354,53*", sob pena de inscrição de seu nome na dívida ativa e cobrança judicial de valores.

Diz que, no prazo concedido, pleiteou a suspensão da cobrança, sendo que a autarquia informou (fl. 32):

"(...) Ressalta-se que a não permissão da consignação, bem como a não quitação do montante devido, como proposto no ofício nº 21.023.020/220/2013, terá como consequência o encaminhamento do procedimento administrativo para inscrição na Dívida Ativa, a cobrança judicial e inclusão do nome da devedora no Cadastro Informativo dos Créditos Não Quitados do Setor Público Federal - CADIn ..."

Pleiteia o restabelecimento do auxílio-acidente e o recebimento das parcelas em atraso e, em antecipação de tutela, a suspensão de qualquer cobrança de valores pelo INSS, "*seja em consignação na aposentadoria da autora ou através da cobrança judicial, bem como seja impedido de inscrever ou manter o nome da autora em dívida ativa e cadastro de inadimplentes até trânsito em julgado*" (fl. 38).

Em sede de agravo de instrumento, a parte autora pretende unicamente a sustação da cobrança do valor apurado pelo INSS, até trânsito em julgado da ação *sub judice*.

Argumenta que "(...) a responsabilidade pela concessão e manutenção dos benefícios é única e exclusivamente do INSS, que demorou 10 anos para auditar os benefícios e concluir pela ilegalidade da cumulação por ele mesmo

deferida, não tendo a agravante qualquer responsabilidade no fato vez que nada entende da legislação previdenciária, não podendo de plano, ser compelida a devolver os valores recebidos ao longo dos anos, com total boa-fé. Logo existe uma probabilidade de procedência da ação nesse ponto, ao final do processo (...)" (fl. 10). Assentou o juízo *a quo* (fl. 26):

"Tendo a administração pública, no ato representada pelo INSS, verificado a percepção indevida de valores por parte de segurado da previdência social, tem ele o dever de tomar as providências necessárias ao ressarcimento do erário, através da autotutela - vide Súmulas nº 346 e 473 da suprema Corte, estando o amparo legal previsto no artigo 115, II, e, § 1º da Lei nº 8213/91, c.c o artigo 243, § 2º do Decreto nº 611/92. Além disso, dispensar o demandante da obrigação de devolver as quantias recebidas indevidamente significa prestigiar o enriquecimento sem causa, em flagrante ofensa ao disposto no artigo 884 do Código Civil."

Não se ignora que os valores recebidos indevidamente, mesmo de boa-fé, devem ser devolvidos, sob pena de lesão ao erário.

Contudo, o que pretende a agravante é que qualquer cobrança de valores recebidos a título de auxílio-acidente fique suspensa até trânsito em julgado da ação.

No caso, embora não tenham sido reproduzidos no agravo os documentos juntados na inicial, vê-se, do relatado, que o INSS determinou que a autora optasse pelo desconto, na aposentadoria, do valor apurado, sob pena de inscrição do débito na dívida ativa.

Presente o *periculum in mora* e o *fumus boni iuris*, porquanto, a despeito de o Juízo *a quo* ainda não haver decidido o mérito, ou seja, a respeito da possibilidade ou impossibilidade de cumulação dos benefícios e, conseqüentemente, do desconto dos valores pagos até então, trata-se de quantia cuja cobrança pode vir a causar *dano irreparável ou de difícil reparação*.

Outrossim, mesmo que já houvesse decisão a respeito da possibilidade de desconto no valor da aposentadoria, não há certeza quanto à exatidão do valor apurado pelo INSS, no tocante à atualização monetária e juros.

Ainda, caso constatada a impossibilidade de cumulação dos benefícios, ocorrida durante 10 anos e não percebida pelo INSS, é preciso apurar se a autarquia, ao implantar o benefício de aposentadoria, observou o disposto no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.528/1997, que possibilitou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente ao salário-de-contribuição para fins do cálculo do salário-de-benefício de aposentadoria, nos seguintes termos:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º."

É dizer, caso incabível a cumulação, é sabido que a autora tem, ao menos, direito à incorporação do auxílio-acidente no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria.

Assim, há que se averiguar se considerados ou não os valores percebidos a título de auxílio-acidente no cálculo do salário-de-benefício da aposentadoria, na forma do artigo 31 da Lei nº 8.213/91 e se, no valor cobrado, o INSS considera tal questão, fazendo os devidos acertos.

Por tais motivos, não há que se permitir, por enquanto, a cobrança do valor calculado pelo INSS.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a cobrança dos valores pagos a título de auxílio-acidente até decisão transitada em julgado.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 27 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009447-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009447-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

AGRAVANTE : GILBERTO PAIVA
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 00018294120148260417 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 185).

Alega, o agravante, que estão presentes os requisitos necessários ao restabelecimento do benefício.

Requer a reforma da decisão agravada, deferindo-se a antecipação da tutela.

Decido.

O autor, qualificando-se como aposentado, ajuizou ação, em 07.04.2014, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, que teria sido concedido durante 14 anos e cessado pela autarquia, em março/2014 (fls. 17-38). Em razão do indeferimento do pedido de tutela antecipada, interpôs agravo de instrumento.

Conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor, na verdade, passou a receber, a partir de outubro/2000, benefício assistencial de prestação continuada a "*pessoa portadora de deficiência*", não auxílio-doença como alega na inicial.

Outrossim, de acordo com informação constante do CNIS, que faço anexar, o benefício assistencial de prestação continuada foi restabelecido, encontrando-se ativo.

Dito isso, diante da ausência de interesse recursal, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009662-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009662-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : EMIDIO DE SOUSA SANTOS
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003628320144036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, alterou, de ofício, o valor atribuído à causa, rechaçou a competência da Primeira Vara Federal de Franca para processamento e julgamento da demanda e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Franca (fls. 56-57).

O agravante sustenta que se trata de cumulação de pedidos e que o valor pretendido a título de danos morais "é inteiramente de caráter subjetivo e personalíssimo". Diz que o dano moral pleiteado não decorre de "*um mero aborrecimento*", pois teve "*seus direitos suprimidos pela ré*", ficando em situação precária.

Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que o processo seja mantido e julgado na 1ª Vara Federal de Franca/SP.

Decido.

A parte autora ajuizou ação, em 21.02.2014, objetivando a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 18.08.2011. Considerando a diferença mensal de R\$ 150,56, que pretende obter com a

revisão, deu à causa o valor de R\$ 48.220,57 (quarenta e oito mil e duzentos e vinte reais e cinquenta e sete centavos), considerando 30 parcelas vencidas no valor total de R\$ 4.516,80; 12 parcelas vencidas no valor total de R\$ 1.806,72; danos materiais no valor de R\$ 1.897,05 e indenização por danos morais correspondente a R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) (fls. 11-15).

O juízo *a quo*, em decisão agravada, reduziu o valor atribuído à indenização por danos morais e alterou o valor da causa para **R\$ 12.737,37 (doze mil e setecentos e trinta e sete reais e trinta e sete centavos)**, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (fls. 56-57).

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei n.º 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º (...)

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vencidas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, *caput*.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vencidas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. Não traz preceito explícito acerca daqueles casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis.

Na hipótese em que são pedidas somente prestações vencidas, a solução parece óbvia, extraída a partir do pressuposto de hermenêutica segundo o qual não há normas nem palavras inúteis e do disposto no artigo 11, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, parcialmente reproduzido abaixo:

"Art 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

- a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;
- b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;
- c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no *caput* do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;
- d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens".

Como já mencionado, o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 diz que o Juizado Especial Federal Cível é competente para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos. Quisesse o legislador que o valor da causa correspondesse exclusivamente ao valor de doze prestações vencidas, não teria tratado do assunto no *caput* e no parágrafo 2º. Primeiro, porque seria um excesso ou desperdício de palavras na transmissão da mensagem e, em segundo lugar, porque afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea "c", da Lei Complementar n.º 95/1998, que determina que os parágrafos veiculem os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida.

Por isso, forçoso concluir que o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 traz a **regra geral**, que poderia ser reformulada, pelo intérprete, nos seguintes termos: "*o Juizado Especial Federal Cível é competente para processar, conciliar e julgar causas cuja expressão econômica não supere 60 salários mínimos*".

Voltando à questão posta acima, caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

Nada impressiona o artigo 17 da Lei n.º 10.259/2001, ao prever a hipótese de o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, não revelando, com isso, autorização para o ajuizamento de demandas com valor da causa superior a tal limite. Como bem lembram Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior:

"Não obstante esteja bem definido o valor do pedido na propositura da ação e, por conseguinte, bem fixado o valor da causa, quando da prolação da sentença de procedência e incidência de juros, correção monetária, eventualmente cláusula penal, astreintes por descumprimento de ordem judicial, indenização por litigância de má fé, multa, honorários advocatícios, despesas processuais, custas etc., pode ocorrer que o quantum a ser executado ultrapasse o limite estabelecido no art. 3º da Lei 10.259/2001" (In: Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 436).

Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2º, da Lei n.º 10.259/01.

Neste sentido, podemos destacar:

"Nas ações de indenização por danos morais e materiais, o montante estimado pelo autor a título de indenização na exordial serve como parâmetro para a fixação do valor da causa, nos termos do art.258 do CPC" (STJ-RJTAMG 85/284)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.

1. As demandas concernentes ao pagamento de danos morais e materiais a servidores públicos não estão excluídas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis (Lei n. 10.259/01, art. 3º).

2. O art. 258 do Código de Processo Civil determina que todas as causas devem ter valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

3. Nas demandas em que se pretende reparação por danos morais e materiais deve ser observado o disposto no art. 259, II, do Código de Processo Civil, de modo que o valor da causa corresponderá à soma de todos os pedidos, equivalendo ao benefício econômico pretendido pela parte autora como indenização.

4. Conflito procedente.

(Juiz Higino Cinacchi, CC 8737, Proc. 200603000159244, TRF 3ª Região, 1ª Seção, v.u., DJU 16.08.2007, p. 254)

Outra questão que se põe é a delimitação do *quantum* referente aos danos morais.

Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito é o de burlar regra de competência, é evidente que o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DANO MORAL. VALOR DA CAUSA. CAPUT E § 2º DO ART. 3º DA LEI 10.259/2001. APLICAÇÃO DO INCISO II DO ART. 259 DO CPC. I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas no § 1º de seu art. 3º. II - Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do art. 260 do CPC. III - No entanto, o pedido de condenação por danos morais não pode ser excessivo, deve corresponder ao valor econômico do benefício pleiteado na ação, daí porque o valor da causa deve ser retificado, restando clara a competência do Juizado Especial Federal. IV - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento. (AI 00364859620084030000, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2010)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2012.03.00.026167-1/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 19/09/2012; AI 2008.03.00.013243-0/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes, DJ 15/08/2012; AI 2009.03.00.026717-0/SP, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ 20/06/2011; AI 2012.03.00.008364-1/SP, rel. Juiz Federal convoca do Hélio Nogueira, DJ 08/08/2012.

No caso vertente, o agravante pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e o recebimento de diferenças entre as parcelas recebidas e as almejadas, desde a DIB (18.08.2011), no valor de R\$ 150,56 cada, bem como indenização por danos morais e, ainda, valor a título danos de materiais, com fundamento

no artigo 404 do Código Civil, nada obstante as prestações vencidas e vincendas já componham o dano material, a ser pago devidamente corrigido. Ajuizou a ação em 21.02.2014.

Considerando as diferenças de 30 parcelas vencidas e de 12 vincendas, e somando estimativo de dano moral, compatível com a soma das respectivas parcelas, e, ainda, o valor pleiteado com fundamento no artigo 404 do CC, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais à época do ajuizamento, em fevereiro/2014 (R\$ 43.440,00).

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010626-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010626-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : DEUSDETE PAULO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00023060720144036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 68).

O agravante alega estar incapacitado para o trabalho em razão de ser portador de "(osteo)artrose primária generalizada", "sinovite e tenossinovite não especificadas" e "tendinite calcificante do ombro" (fl. 04).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferido o restabelecimento do auxílio-doença.

Decido.

Conforme consta dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 31.03.2009 a 29.06.2011 (por acidente do trabalho - espécie 91), 28.07.2011 a 16.04.2012 (por acidente do trabalho - espécie 91) e 09.12.2012 a 04.07.2013 (previdenciário - espécie 31).

Alegando permanecer incapacitado, ajuizou ação, em 17.03.2014, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária (fls. 14-27).

Para comprovação de suas alegações juntou atestado médico, de junho/2013, relatando cirurgia de prótese de quadril "*há 2 anos e meio*", e que permanece sem condições de trabalhar, sendo o caso de aposentadoria por invalidez (fl. 49); laudo de radiografias da articulação coxo femoral direita e da bacia, datado de 27.12.2012, diagnosticando "*sinais discretos de coxartrose*" e indicando "*prótese total de coxa femoral direita metálica*" (fls. 51-52).

No caso, não consta que, após a alta programada, o autor tenha pleiteado o restabelecimento do benefício na via administrativa (fl. 16).

Ressalte-se que os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos. Logo, é de se dar crédito às perícias realizadas pela autarquia, que avaliam data para alta programada.

Portanto, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido." (AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento." (AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido." (AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

2014.03.00.012019-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : ELIZABETHE THEREZA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP211801 LIZ MARIA COELHO DE ALMEIDA MORAES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 40024150320138260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Elizabete Tereza de Almeida, decisão reproduzida a fls. 15, que acolheu a preliminar arguida pelo INSS, determinou a suspensão da ação e a expedição de ofício ao INSS, a fim de que informe acerca do procedimento administrativo existente em nome da autora.

Alega a recorrente, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Neste caso, contudo, verifico que o pleito foi formulado perante o Instituto Autárquico, em 12/03/2013, já indeferido na via administrativa, como demonstram os documentos, a fls. 43/45.

Neste caso, ainda que se trate de decisão pendente de recurso, importa ressaltar, que não há que se exigir o prévio exaurimento da via administrativa, sobretudo, em atenção à garantia constitucional do direito de ação, que assegura a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada (CF, artigo 5º, inc. XXXV).

Na mesma trilha, este Egrégio Tribunal sumulou a matéria, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

No mesmo sentido, o julgado a seguir colacionado:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE - PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.

1- Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.

2- Noticiado nestes autos que houve requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez após o ajuizamento da ação, em cumprimento ao pedido liminar deferido por este Relator, sendo concedido ao agravado, no entanto, auxílio-doença ao invés do benefício pleiteado, resta caracterizada a pretensão resistida por parte da Autarquia Previdenciária.

3- Estando prejudicada a preliminar suscitada nos autos principais (ausência do prévio requerimento administrativo), cessa o interesse processual ao agravante, implicando, por via de consequência, a perda de

objeto do presente recurso.

4- Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 239523 Processo: 200503000562630 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data da decisão: 15/05/2006 Documento: TRF300104153 DJU DATA:20/07/2006 PÁGINA: 610 Relator(a) JUIZ NELSON BERNARDES)

Além do que, neste caso, é de se observar que o Instituto Previdenciário já contestou a ação. Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes, decorrente da suspensão do processo, uma vez que, se o INSS visa com o seu pedido ter a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à revisão do benefício pretendido, pode perfeitamente fazê-lo a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, proceder a sua revisão.

Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.

- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.

- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).

- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.

- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.

- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.

- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.

- Apelo da parte autora prejudicado."

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. PRESCRIÇÃO.

1 - Tratando-se de ação ajuizada por segurado domiciliado em comarca que não seja sede de vara de juízo federal, o juízo estadual é o competente para processar e julgar causas de natureza previdenciária, nos termos do art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

2 - É imprescritível a ação que visa o reconhecimento de tempo de serviço laborado, tendo em vista que pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação.

3 - O interesse de agir da parte autora exsurge, conquanto não tenha postulado o benefício na esfera administrativa, no momento em que a Autarquia Previdenciária oferece contestação, resistindo à pretensão e caracterizando o conflito de interesses.

4 - A ação declaratória é instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

5 - A atividade rural exercida pelos membros da família em condições de mútua dependência e colaboração, indispensável à sua própria subsistência, caracteriza o regime de economia familiar.

6 - A prova testemunhal, acrescida de início razoável de prova material, é meio hábil à comprovação de economia familiar.

7 - A demonstração documental do alegado trabalho não há que ser feita ano a ano, devendo ser corroborada por prova testemunhal harmônica e coerente, que venha suprir eventual lacuna deixada pela mesma.

8 - Refoge ao objeto da lide a prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização

relativamente ao período que o autor pretende ver reconhecido, uma vez que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar o benefício.

9 - Devidos honorários advocatícios, mesmo que vencedor o beneficiário da justiça gratuita, a teor da Súmula nº 450 do C. STF.

10 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado.

11 - Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC nº 2001.09.99.050913-0, Relator Juiz NELSON BERNARDES, julgada em 30.10.2006, DJU 31.01.2007, pág. 491)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Ainda que assim não fosse, a própria contestação apresentada pelo réu evidencia a resistência à pretensão posta pela parte autora, configurando a lide e, pois, o interesse de agir.

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação, independentemente de demonstração do desfecho do pleito formulado na via administrativa.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012031-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012031-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : MARINA BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003851420144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Marina Barbosa da Silva, da decisão reproduzida a fls. 24, que, em autos de ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por invalidez, em despacho inicial, concedeu os benefícios da justiça gratuita e indeferiu pedido da autora, formulado com intuito de obter a expedição de ofício ao INSS, a fim de apresentar a ficha de tratamento da autora e seu CNIS. Na mesma decisão, determinou que a requerente apresente a planilha com suas contribuições previdenciárias.

Aduz o recorrente, em síntese, que já apresentou documento do CNIS, de modo que não deve ser compelido à juntada da planilha requisitada. Pugna pela concessão da tutela antecipada, para a implantação do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Embora se reconheça o poder instrutório do Juiz, a teor do que dispõe o art. 130, do Código de Processo Civil, que lhe permite determinar as provas necessárias à instrução do processo, no caso analisado, verifico que já consta dos autos documentos do CNIS em nome da autora, bem como a consulta de recolhimentos das contribuições vertidas

ao INSS, a fls. 15/17. Mais do que isso não se exige nesta fase inicial.

Por outro lado, a exigência extrapola os limites do art. 282, III, do CPC, vez que não se trata de documento essencial ao processamento da demanda.

Esse é também o entendimento desta E. Corte como o demonstra o julgado a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS - NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001).

- No tocante à preliminar de falta de autenticação dos documentos carreados aos autos, observo que não é indispensável à autenticação dos documentos quando seu conteúdo não for impugnado pela parte contrária, ou seja, a mera impugnação por ausência de autenticação não enseja a desconsideração dos documentos.

- Quanto à alegação da inexistência nos autos do procedimento administrativo, este não se reveste como requisito essencial da petição inicial, a teor dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil.

- Restou demonstrado nos autos que o falecido detinha a condição de segurado da Previdência, na época do óbito, uma vez que recebia benefício previdenciário.

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nelas compreendidas as parcelas vencidas até a data da sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vencidas, o disposto na Súmula 111 do STJ.

- Não se conhece da apelação, no tocante ao termo inicial, uma vez que fixado na r. sentença conforme requerido.

- Preliminares rejeitadas.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.

- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida.

(AC 200203990192782, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:20/10/2005 PÁGINA: 236.)

Quanto ao pedido de concessão de tutela antecipada para a imediata concessão do benefício, observo que não foi apreciado no juízo *a quo*.

Contudo, a apreciação do pleito nesta esfera recursal, pressupõe anterior decisão no Juízo de Primeira Instância, sob pena de transferir para esta Corte discussão originária sobre questão a propósito da qual não se deliberou no Juízo monocrático, caracterizando evidente hipótese de supressão de instância.

Nesse sentido, trago à colação Julgado desta Corte, que porta a ementa seguinte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA "CITRA PETITA". NULIDADE.

1. É sabido que a sentença que deixa de apreciar todos os pedidos formulados na petição inicial é *citra petita*, e como tal está eivada de nulidade, por violação ao princípio da congruência entre o pedido e a sentença, podendo, dessa forma, ser a mesma decretada de ofício.

2. Não há falar em ausência de prejuízo para as partes, bem como alegação de ofensa aos princípios da celeridade e economia processual, uma vez que a sentença, não esgotado toda a prestação jurisdicional, é nula. Não pode o Tribunal decidir matéria que não foi apreciado pelo Juízo de primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

3. Deve ser os autos devolvidos à primeira instância para que novo provimento jurisdicional seja entregue, enfrentando-se todas as questões e pleitos formulados.

4. Agravo interno não provido.

(TRF - Terceira Região - AC - APELAÇÃO CIVEL - 840107 Processo: 2002.03.99.043151-0 UF: SP Doc.: TRF300096496 Órgão Julgador DÉCIMA TURMA Data do Julgamento 06/09/2005 Data da Publicação/Fonte DJU DATA:28/09/2005 PÁGINA: 604 Relator DESEMBARGADOR FEDERAL GALVÃO MIRANDA)

Conclui-se, assim, que o pedido de tutela antecipada, objetivando a concessão do benefício, deve ser primeiro analisado pelo Juiz *a quo*, de modo que sua apreciação nesta esfera não ofenda o princípio do duplo grau de

jurisdição.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC, apenas para determinar o regular processamento do feito, independentemente da juntada das planilhas de recolhimentos, pela autora, nesta fase inicial.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012071-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012071-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : SERGIO PIRES DE LIMA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00007415220148260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 47).

O agravante alega estar incapacitado para o exercício de sua atividade rural, em razão de ser portador de hérnia de disco lombar, espondilose e discopatia degenerativa.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.

Decido.

O agravante ajuizou ação, em abril/2014, objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (fls. 13-21).

Para comprovação de suas alegações juntou relatório médico, datado de 18.03.2014, atestando ser portador de hérnia de disco lombar (CID10 M51.1), espondilose (CID10 M.47) e discopatia degenerativa (CID10 M46.4) (fl.30); ofício da empregadora Companhia Agrícola Quatá (fl. 32); atestado de médica do trabalho, datado de 06.09.2013, relatando que o autor apresenta "*lesão irreversível em coluna vertebral, discopatia degenerativa em L3-L4 e L4-L5, abaulamentos discais difusos em L3-L4 e L4-L5, tendinopatia no ombro direito*" (fl. 35); relatório médico, datado de 05.09.2013, relatando que o autor é portador de hérnia lombar, escoliose, espondilose, discopatia e espondiloartrose (fl. 36); laudo de ressonância magnética da coluna lombo-sacra, datado de 29.08.2013, diagnosticando "*desidratação dos discos intervertebrais L3-L4 e L4-L5*", "*protrusão discal pósterocentral em L3-L4 e protrusão discal pósterocentro-lateral D em L4-L5*" (fl. 37); resultado de radiografia do tórax, datado de 03.10.2012 (fl. 38); laudo de tomografia computadorizada da coluna lombo-sacra, datado de 12.03.2010 (fl. 39); bem como outros laudos de exames de imagem realizados entre os anos de 2006 e 2009 (fls. 40-46).

Os requerimentos administrativos apresentados em 09.09.2013 e 19.03.2014 foram indeferidos, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fls. 33-34).

Os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atestam a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito às perícias realizadas pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Portanto, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido." (AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento." (AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido." (AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

2014.03.00.012129-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : MERCEDES DE FATIMA VITORIN DA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 10028445020148260248 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 49).

A agravante alega estar incapacitada para o trabalho em razão de ser portadora de "*retinopatia diabética moderada no olho direito*" e "*retinopatia diabética edema macular no olho esquerdo*", hipertensão arterial sistêmica e diabetes (fl. 05).

Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.

Decido.

A agravante ajuizou ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fls. 13-18).

Para comprovação de suas alegações juntou relatório médico, datado de 14.08.2013, atestando ser portadora de "*retinopatia diabética*" no olho direito e "*retinopatia diabética edema macular no olho*" esquerdo (fl. 36); relatório médico, datado de 19.12.2013, atestando quadro de hipertensão arterial e diabetes (fl. 37).

O requerimento administrativo apresentado em 20.01.2014 foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fl. 35).

O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.

Portanto, os documentos médicos apresentados pela autora, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.

Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.

Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convencer da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."

(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA

DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento." (AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido." (AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursuaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012169-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012169-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : SEBASTIAO DE SOUSA
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSSJ>SP
No. ORIG. : 00120104920114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sebastião de Souza, da decisão proferida pelo MM.º Juiz Federal Substituto da 8ª Vara de Previdenciária de São Paulo/SP, reproduzida a fls. 16/24, que declinou da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal de Santo André/SP.

Argumenta o recorrente que embora tenha a faculdade de propor a ação no foro de seu domicílio, em São Caetano do Sul, ou na vara federal de Santo André, optou por ajuizá-la diretamente na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao agravante.

Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Assim, sendo o ora agravante domiciliado em São Caetano do Sul/SP, cidade que não é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante a justiça estadual de São Caetano do Sul, ou em uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula.

Na mesma direção, a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF. (STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.

I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.

II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".

III. Agravo de instrumento provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326921 Processo: 200803000060704 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 03/11/2008 Documento: TRF300202790 DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 1557 Relator(a) JUIZ WALTER DO AMARAL)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012244-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012244-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : ONISSEIA BATISTA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP262096 JULIO CESAR LATARINI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 00043549620128260180 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Onisseia Batista de Andrade, da decisão reproduzida a fls. 216/217, que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação de benefício assistencial.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. Não assiste razão à agravante.

Neste caso, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a agravante, nascida em 02/11/1953, afirme que é portadora de neoplasia de laringe, o laudo pericial médico produzido em juízo, em 17/12/2013, concluiu que a doença foi tratada em 2012 e, de acordo com a tomografia computadorizada do pescoço, realizada em 10/01/2013, a requerente não apresenta sinais da doença. Assim, concluiu pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Foi realizado estudo social, indicando que a requerente reside com o marido em imóvel da família, com cinco herdeiros, em precárias condições. A renda familiar é de um salário mínimo, proveniente do benefício assistencial recebido pelo cônjuge.

Neste caso, tomando-se em conta a conclusão do perito médico, não vislumbro, por ora a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale frisar, que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo de Primeira Instância, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. REQUISITOS LEGAIS. NÃO PREENCHIMENTO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA. IRREPETIBILIDADE.

I - Inaplicável a dispensa ao reexame necessário prevista no art. 475, §2º, do Código de Processo Civil, por se tratar de sentença ilíquida (Súmula 490 do E. STJ).

II - A parte autora não faz jus ao benefício assistencial, vez que, não obstante comprovada sua incapacidade laborativa, sua renda familiar supera o limite estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e se mostra suficiente à sua manutenção.

III - Não há condenação do demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - As prestações recebidas, de boa fé, com fundamento em decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, não serão objeto de repetição, tendo em vista o seu caráter alimentar.

V - Remessa oficial tida por interposta e apelação do réu providas. Apelação do autor prejudicada. (AC 00010788220104036006, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA

TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/04/2013

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- Para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Requisito etário atestado. Autora idosa (76 anos).

- Miserabilidade não comprovada. Necessidade de elaboração de estudo social para se constatar a real situação sócio-econômica da família.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 00010921320084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 990

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL AO PORTADOR DE DEFICIÊNCIA - TUTELA ANTECIPADA - PRESSUPOSTOS - INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA - AGRAVO PROVIDO.

- Segundo a Lei nº 8.742/93, é devido o benefício assistencial ao idoso, que não exerça atividade remunerada, e ao portador de deficiência, incapacitado para a vida independente e para o trabalho, desde que possuam renda familiar mensal "per capita" inferior a 1/4 do salário mínimo, não estejam vinculados a regime de previdência social, não recebam benefício de espécie alguma.

- "In casu", a incapacidade da parte agravada para o trabalho não restou comprovada. Os atestados médicos particulares apresentados com o fim de provar a incapacidade, não substituem a perícia judicial.

- Embora a função indiciária dos documentos trazidos ao feito, especialmente o relatório da assistente social, não restou demonstrada a verossimilhança das alegações da parte autora quanto a sua incapacidade. Ausente um dos pressupostos para a antecipação da tutela.

- Agravo de instrumento provido.

(AI 00198746820084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/06/2009 PÁGINA: 1506 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013047-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013047-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : CAIO SANTOS
ADVOGADO : SP180116 JOSE ALVANY DE FIGUEIREDO MATOS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00102145220134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a renúncia de aposentadoria e a percepção de benefício mais vantajoso, retificou, de ofício, o valor da causa, rechaçando a competência da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo (fls. 07-08).

Alega, o agravante, que o valor da causa é composto de prestações vencidas e vincendas e, portanto, supera a alçada dos Juizados Especiais Federais.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se o processamento e julgamento da ação no juízo de origem, qual seja, 6ª Vara da Previdenciária da Capital - SP.

Decido.

O autor, ora agravante, ajuizou ação, em 18.10.2013, objetivando a renúncia de aposentadoria, com a conseqüente concessão de novo benefício mais vantajoso, perante a 6ª Vara Previdenciária da Capital/SP (fls. 10-25), dando à causa o valor de R\$ 56.112,00 (cinquenta e seis mil e cento e doze reais).

O Juízo *a quo*, de ofício, atribuiu à causa o valor de **R\$ 28.056,00** (equivalente à somatória das diferenças relativas a 12 parcelas vincendas a partir do ajuizamento da ação) e declarou-se incompetente para o julgamento da ação, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A alteração de ofício do valor da causa tem lugar por se tratar de matéria de ordem pública, implicando, até, na complementação das custas processuais. E assim é se há norma cogente, com critério objetivo a ser considerado; no caso, o artigo 260 do Código de Processo Civil, porquanto se trata de pedido de benefício previdenciário de caráter continuado.

Na doutrina, o posicionamento compilado por Gilson Amaro de Souza (*In: "Do valor da causa"*, Ed. Sugestões Literárias, 1987, p. 141):

"Outro assunto de aparente dificuldade é o de se saber se pode, ou não, o juiz corrigir o valor da causa por iniciativa própria, quando não houver impugnação pela parte contrária.

Diante do que expusemos até agora, parece-nos que a questão não é tão difícil assim, como possa parecer. Basta lembrar que, quando falamos da competência, dizemos que em razão do valor da causa essa será absoluta e não relativa, como parece induzir o art. 111 do Código de Processo Civil, e que o réu poderá abster-se da ação de impugnação, sem que isso venha consolidar o valor atribuído pelo autor; já dizíamos que o juiz poderá corrigir o valor a qualquer momento por sua própria iniciativa, por se tratar de matéria de direito público.

Na doutrina encontramos exemplos ímpares desse entendimento. O consagrado Pontes de Miranda coloca a questão em termos claros, assim: "Porém, em todas as espécies, não se pode afastar do Juiz a apreciação do quanto fixado pelo autor. Mesmo se o réu não o impugna, pode o Juiz resolver a correção. Quase sempre basta comparar o conteúdo do pedido e o valor atribuído. Pode dar-se, até que se tenha de declarar incompetente para a ação."

Seguindo a mesma trilha, Moniz de Aragão vem dizer que: "O valor da causa determina a competência em primeiro e segundo grau, a forma do processo e o cabimento do recurso extraordinário; salta aos olhos que, em princípio, tal assunto não se integra no domínio das partes, que sobre ele não têm poder dispositivo".

Também José de Moura Rocha sustenta o mesmo ponto de vista ao ditar: "Para nós, ampliando o nosso pensamento anteriormente posto no referido trabalho sobre o procedimento sumaríssimo, adotamos a tese de (que) pode o juiz, "de ofício", corrigir alterando, o valor da causa". Ainda, outros autores de nomeada mantêm o mesmo entendimento."

E a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO.

1. Se o pedido abranger prestações vencidas e vincendas deve a soma destas ser considerada; se for postulado somente prestações vencidas a sua soma é o limite e, em sendo apenas vincendas é a soma de doze prestações.

2. Admite-se a modificação de ofício pelo magistrado do valor da causa, uma vez que se trata de elemento determinante de questões de ordem pública."

(AG nº 200204010357898/RS - TRF 4ª Região, Sexta Turma, Rel. Juiz Álvaro Eduardo Junqueira, j. 03.09.2003, DJU 17.09.2003, p. 939)

Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2º e 3º, da Lei n.º 10.259/01:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1º (...)

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, *caput*.

§ 3º No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. Caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem

da vida almejado pela parte segurada.

No tocante às prestações vencidas e vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras".

A expressão econômica do bem da vida almejado é aferida em face do pedido formulado pela parte autora em sua peça vestibular.

O agravante pretende renunciar a sua aposentadoria especial (espécie 46), com DIB em 1990, almejando obter aposentadoria mais vantajosa, a partir do ajuizamento da ação, conforme pedido expresso na inicial (pretensão que abrange, no caso, prestações vincendas), sem a obrigatoriedade de devolução das parcelas até então recebidas (fl. 19).

Ainda que esteja pleiteando novo benefício, o fato é que a parte autora já recebe aposentadoria especial e, se procedente seu pedido, terá direito ao recebimento da "diferença" entre o benefício pretendido e o efetivamente pago.

Nesse passo, a quantia já recebida a título de aposentadoria, e que a parte autora não pretende devolver, não engloba o valor da causa, porquanto já auferido proveito econômico com o recebimento de respectivas parcelas, motivo pelo qual, apenas as diferenças relativas às prestações **vencidas**, se existentes, como no caso em que se pleiteia a renúncia de benefício a partir de período anterior ao ajuizamento da ação (por exemplo: do requerimento administrativo), bem como as diferenças referentes a doze prestações **vincendas**, devem compor o valor da causa. A propósito, assentou o Desembargador Federal Fausto de Sanctis (AI nº 2014.03.00.004528-4 - DJ 07.04.2014):

"(...)

O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter.

(...)

O autor alega que o limite previsto para apreciação dos Juizados Especiais Federais estaria superado, uma vez que deveriam ser também incluídos no cálculo os valores que o segurado já recebeu a título de aposentadoria e que pretende não devolver.

Contudo, a possibilidade de se declarar, eventualmente, a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada não poderia modificar a decisão do r. Juízo de remeter os autos ao Juizado Especial Federal. **Tais valores, por já terem sido percebidos, não se traduziriam em proveito econômico para o autor, de modo que seria inadequado considerá-los para o cálculo do valor da causa.**" (grifo nosso)

No caso, a diferença mensal entre as parcelas é de R\$ 2.338,00, considerando-se o valor da renda mensal atualmente recebida (R\$ 1.821,00) e o valor pretendido (R\$ 4.159,00). Somando-se as diferenças de 12 (doze) parcelas vincendas a partir do ajuizamento da ação, tem-se o valor de **R\$ 28.056,00**, que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais.

Correta, portanto, a decisão prolatada pelo juízo *a quo*.

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003116-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003116-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JERONIMO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP157086 CLAUDEMIR ANTUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2748/5184

PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01033008920038260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 196/197, proferida em 27/02/2013 julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de capacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de realização de nova perícia médica. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/19.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 179/182) atesta que o periciado é hipertenso, diabético, obeso e apresenta quadro de bronquite desde a infância. Afirma que o requerente realiza tratamento especializado com o emprego de broncodilatadores e anti-hipertensivos, com boa resposta e controle das patologias. Conclui que não há incapacidade laborativa no caso em tela.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa e questionamentos acerca da perícia, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora apresenta capacidade para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de

atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008432-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008432-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA CASTURINA MARUMBY DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00017-8 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 23/05/2012 (fls. 22).

A r. sentença, proferida em 14/08/2013 (fls. 65/66), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/11, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 09/09/1939 (fls. 08);

- CTPS com registro de 20/02/1968 a 04/11/1968, como operária, para Silvicultura Lagoa Ltda (fls. 09/10) e

- certidão de casamento, realizado em 27/09/2008, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls.

18/19).

A Autarquia juntou, a fls. 17/19 e 32/35, consultas efetuadas ao sistema Dataprev, indicando que a autora recebe pensão por morte de contribuinte empresário, com a atividade de comerciário, no valor de um salário mínimo, desde 26/03/1986.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 58/60, que declararam conhecer a autora e confirmaram seu labor rural. A primeira informou conhecer a requerente há aproximadamente 30 anos, afirmando que ela trabalhou em sua propriedade e para diversos outros proprietários rurais da região, em quebra de milho e arrancando feijão.

Respondeu que atualmente a requerente não mais trabalha, tendo deixado o trabalho há cerca de dez anos.

A segunda testemunha respondeu conhecer a requerente por volta de vinte anos, quando trabalharam juntos para diversos proprietários rurais da região, em serviços gerais da lavoura. Informou que já faz tempo que ela não mais trabalha, cerca de oito ou dez anos, por estar com problemas de saúde.

A terceira testemunha respondeu conhecer a autora há cerca de vinte e cinco anos, tendo com ela trabalhado na lavoura, como bóia fria, para diversos proprietários da região. Afirmou que a requerente trabalhou até cerca de sessenta anos.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo depoimento das testemunhas, que confirmam seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Além do que, é possível estender-lhe a condição de lavrador do marido, constante de sua certidão de casamento, como pretende.

O fato de a autora receber pensão por morte de contribuinte empresário, com a atividade de comerciário, instituído pelo falecimento de seu primeiro marido, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, tendo em vista que possui registro próprio em CTPS, como trabalhadora rural, indicando que, embora o primeiro marido pudesse exercer atividade urbana, ela efetivamente exerceu atividade como rurícola.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhada em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1994, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 72 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da

atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 23/05/2012, momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 23/05/2012 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008551-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008551-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIANA CIRILO PRADO
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
CODINOME : LUCIANA CIRILO
No. ORIG. : 08.00.00081-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 09/09/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Ministério Público Federal às fls.130/135, opina pelo desprovimento da apelação do INSS.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Vale frisar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 20/08/2008, a autora, nascida em 19/05/1978, representada pelo seu marido, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/21.

Veio estudo social em 28/11/2011, informando que Autora reside com seu marido e um filho (nascido em 30/09/2004), em casa própria de alvenaria inacabada, no reboco, sem forro, possuindo seis cômodos, sendo três quartos, cozinha, sala e banheiro. O chão não tem piso, mobília simples. A renda familiar é de R\$ 545,00 advindos da aposentadoria do marido.

Laudo Pericial em 15/05/2012, conclui que a autora é portadora de Desenvolvimento Mental Retardado e considerando a doneça e suas condições psíquicas atuais, está incapacitada para exercer atividades trabalhistas. Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (03/10/2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 03/10/2008.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009074-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009074-4/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGUIMAR OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP190837 ALECSANDRA JOSÉ DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00013-2 2 Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
A autora propôs a presente ação objetivando a concessão de pensão pela morte do filho, ocorrida em 25.06.2009.
Consta, a fls. 45, o CAT, indicando que o óbito decorreu de acidente de trabalho.
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 313/315), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (352).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.

(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.
(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe

16/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça competente para apreciação do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009814-02.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009814-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP152550 ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005669720108120030 2 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 20.03.2010, objetivando a concessão de pensão por morte de esposa rurícola, falecida em 07/03/1994.

Pedido julgado improcedente.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Ressaltem-se os pressupostos para a concessão da aludida pensão no caso de o falecido ser trabalhador rural.

Os direitos previdenciários dos rurícolas surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto do Trabalhador

Rural. Todavia, somente após a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 seus dependentes passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

A condição de esposo do *de cujus* restou demonstrada por meio das certidões de óbito e de casamento, reproduzidas, respectivamente, às fls. 22 e 30, provas estas consideradas inequívocas.

Contudo, no que concerne especificamente à dependência econômica, tendo decorridos 16 (dezesseis) anos entre o momento do óbito (07.03.1994) e a data de propositura da demanda (20.03.2010), é de se concluir que o autor provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não fosse, teria com maior presteza pleiteado o recebimento da pensão. Afastada resta, portanto, a presunção de que dependia financeiramente de sua esposa. Uma vez abalada a presunção legal, mostrava-se indispensável que o postulante, na condição de esposo, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente da falecida, circunstância que não restou evidenciada.

Nesse sentido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. RURAL. PROVA FRÁGIL. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA.

I - Embora a autora tenha convivido com o falecido, bem como haver notícia da existência de filhos, não se observa, juntada aos autos, nenhuma certidão relativa aos seus nascimentos.

II - Apesar de constar na certidão de óbito a qualificação de lavrador do falecido, a prova testemunhal configura-se vaga e imprecisa a fim de ratificar o exercício da sua atividade rural.

III - Requisitos dos artigos 201, §7º, II, da CF/88, 5º, da LC nº 16/73 e art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.

IV - Além do que, a requerente ajuizou a demanda em 13.09.2001, enquanto o falecimento ocorreu em 02.11.1974, o que evidencia um grande lapso temporal sem que a autora tenha necessitado da assistência material do falecido, colocando em dúvida a presunção dependência econômica.

V - Apelação improvida.

VI - Sentença mantida."

(9ª Turma, Apelação Cível 2002.03.99.036711-9, rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 20.9.2004)

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que o autor passou a suportar dificuldades financeiras após a morte de sua esposa não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

Anote-se, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência os requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010516-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010516-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOAO BATISTA MONTEIRO GOMES
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00199-3 2 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 18.07.2012, objetivando a concessão de pensão por morte de esposa rurícola, falecida em 10/09/1994.

Pedido julgado improcedente.

O autor interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Ressaltem-se os pressupostos para a concessão da aludida pensão no caso de o falecido ser trabalhador rural.

Os direitos previdenciários dos rurícolas surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto do Trabalhador Rural. Todavia, somente após a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 seus dependentes passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

A condição de esposo do *de cuius* restou demonstrada por meio das certidões de óbito e de casamento, reproduzidas, respectivamente, às fls. 12 e 13, provas estas consideradas inequívocas.

Contudo, no que concerne especificamente à dependência econômica, tendo decorridos quase 18 (dezoito) anos entre o momento do óbito (10.09.1994) e a data de propositura da demanda (18.07.2012), é de se concluir que o autor provia sua subsistência mediante outros meios, visto que, se assim não fosse, teria com maior presteza pleiteado o recebimento da pensão. Afastada resta, portanto, a presunção de que dependia financeiramente de sua esposa.

Uma vez abalada a presunção legal, mostrava-se indispensável que o postulante, na condição de esposo, demonstrasse, satisfatoriamente, manter-se economicamente dependente da falecida, circunstância que não restou evidenciada.

Nesse sentido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. RURAL. PROVA FRÁGIL. NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA LEGALMENTE EXIGIDO. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. SENTENÇA MANTIDA.

I - Embora a autora tenha convivido com o falecido, bem como haver notícia da existência de filhos, não se observa, juntada aos autos, nenhuma certidão relativa aos seus nascimentos.

II - Apesar de constar na certidão de óbito a qualificação de lavrador do falecido, a prova testemunhal configura-se vaga e imprecisa a fim de ratificar o exercício da sua atividade rural.

III - Requisitos dos artigos 201, §7º, II, da CF/88, 5º, da LC nº 16/73 e art. 143 da Lei nº 8.213/91 não foram satisfeitos, quanto ao tempo do trabalho no campo e carência.

IV - Além do que, a requerente ajuizou a demanda em 13.09.2001, enquanto o falecimento ocorreu em 02.11.1974, o que evidencia um grande lapso temporal sem que a autora tenha necessitado da assistência material do falecido, colocando em dúvida a presunção dependência econômica.

V - Apelação improvida.

VI - Sentença mantida."

(9ª Turma, Apelação Cível 2002.03.99.036711-9, rel. Desembargadora Federal Marianina Galante, j. em 20.9.2004)

Ao contrário, sequer o exercício de atividade laboral pela falecida restou comprovada, eis que, pretendendo o autor estender sua própria condição de rurícola à esposa falecida, para lograr a percepção de pensão por morte, deixou de trazer aos autos a menor prova do trabalho dela, eis que os vínculos rurais, exclusivamente em nome do marido, não foram corroborados por prova testemunhal. As testemunhas arroladas não compareceram à audiência designada e o autor sequer insistiu na sua oitiva, dando-se por encerrada a instrução.

Há que se ressaltar, ainda, que a mera afirmação de que o autor passou a suportar dificuldades financeiras após a morte de sua esposa não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

Anote-se, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

Assim, à vista da ausência os requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, a denegação do benefício é de rigor.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010747-72.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010747-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRAMAR CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : MS009548A VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 09.00.01882-4 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (20/10/2007), corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial para a data da cessação do contrato de trabalho, em 20/03/2013. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 21/55.

O INSS juntou documento do CNIS, a fls. 79, e com a apelação, demonstrando a existência de vínculos laborativos como trabalhador rural, sendo os últimos períodos, de 18/03/2003 a 03/10/2005, de 01/05/2005 a

03/10/2005, de 01/01/2012 a 12/2012 e de 01/01/2012 a 20/03/2013. Recebeu benefício previdenciário de 28/07/2005 a 18/12/2005, de 21/03/2006 a 19/07/2006 e de 24/05/2007 a 20/10/2007.

A parte autora, trabalhador rural, nascida em 25/09/1962, submeteu-se a perícia médica.

O laudo pericial atesta que o autor é portador de hérnia de disco, artrose e osteófitos lombar. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde 2007.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, recebeu auxílio-doença até 20/10/2007 e ajuizou a demanda em 07/08/2009.

Nesse caso, o perito judicial informa que a incapacidade já existia desde 2007, época em que o autor encontrava-se em gozo do benefício.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, que ocorreu em 20/10/2007, uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO

DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de cumulação.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora trabalhou, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não estava incapacitado para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."

(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para alterar a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 20/10/2007 (data da cessação indevida). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010821-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010821-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DA SILVA POMPEU
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00322-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do indeferimento do pleito administrativo, corrigidos monetariamente e com juros de mora.

Concedeu a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, observo que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/23, dentre os quais destaco a cópia da CTPS da autora, demonstrando vínculo empregatício, como empregada doméstica, de 01/03/2003 a 30/06/2009.

O INSS juntou documentos do CNIS, informando que a requerente possui recolhimentos, como contribuinte individual, sendo os últimos períodos, de 08/2003 a 11/2008, em 12/2008 e em 02/2009 a 11/2010, tendo recebido auxílio-doença, de 24/11/2008 a 24/01/2009. Apresentou laudo médico, demonstrando o indeferimento do pleito na via administrativa, em 18/03/2010.

A parte autora, empregada doméstica e faxineira, nascida em 30/06/1949, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a autora é portadora de deficiência auditiva moderada, em uso de prótese e osteoartrose de coluna, devendo evitar atividades que exijam carregamento de peso e esforços importantes. Conclui pela incapacidade parcial e permanente ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, efetuou recolhimentos até 11/2010 e ajuizou a demanda em 24/10/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial,

podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora, empregada doméstica, com 64 anos, é portadora de moléstias que impedem o exercício de sua atividade laboral, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não estava incapacitado para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 18/03/2010 (data do indeferimento do pleito na via administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012003-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012003-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDINEI PEREIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
No. ORIG. : 11.00.00081-1 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 22, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 67/69 (proferida em 09/01/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento da demanda (14/09/2010). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula nº. 111, do STJ).

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Observe-se que, o jurisperito, questionado sobre a data de início da incapacidade, aponta o ano de 2006 (fls. 58).

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da Autarquia apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 14/09/2010 (data do ajuizamento da ação). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012192-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012192-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ARY MARTINEZ DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00055-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 06/05/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 22/08/1990.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a

propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial*

do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais. Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o

prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário. Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 22/08/1990, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 06/05/2008, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012206-12.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OSVALDO MOREIRA
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00106-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 06.09.2012, em que parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 21/02/2001.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, ocasião em que a entidade autárquica pugnou pelo reconhecimento da decadência.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".*

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não diviso, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em março de 2001, conforme consta à fl. 09, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01/04/2001, ajuizada a ação em 06/09/2012, ocorreu a decadência.

Pelas razões acima expostas, merece acolhida a alegação do INSS, sendo, de rigor, a reforma da sentença, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, reconheço a ocorrência da decadência, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, mantenho a improcedência do pedido, porém, com outro fundamento. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012575-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012575-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : CESARIO VAZ ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110155 ORLANDO VENTURA DE CAMPOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00271-8 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 30/08/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 11/05/1993.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário

para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de

10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, a *perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e

reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97. Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo. Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado: *"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*

- 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*
- 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*
- 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*
- 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência*

Considerando o benefício com DIB em 11/05/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 30/08/2010, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012768-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012768-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DENILSON ROGERIO SILVA
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 12.00.00811-3 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente, com tutela antecipada.

Alega que "trabalhava para a Cerealista Hoffman, Sítio Bela Vista, em Santa Catarina, nas funções de serviços gerais rurais, quando em 15 de janeiro de 2012 sofreu um acidente de percurso, ou seja, acidente de trajeto quando se dirigia ao trabalho." (fls. 3).

O laudo pericial atestou que a parte autora apresenta quadro clínico de paralisia do membro superior esquerdo devido a lesão do plexo braquial esquerdo por trauma. Há nexos de causalidade entre a redução ou perda da capacidade funcional e o acidente (fls. 83/87).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 96/98), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 158).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.

(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013099-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013099-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALESSANDRA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP288744 GABRIELA CAMARGO MARINCOLO
No. ORIG. : 12.00.00049-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 55/58 (proferida em 20/08/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (10/07/2012).

Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, requerendo, inicialmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer seja determinado o desconto das prestações referentes aos meses em que a parte autora trabalhou, após o termo inicial.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo (21/03/2012).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

No mérito, pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/14, das quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 02/07/2008, sem anotação de saída.

A parte autora, auxiliar de produção, contando atualmente com 24 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta acentuada diminuição da acuidade visual, conseqüente à lesão da retina de ambos os olhos, devido a infecção por toxoplasmose. Há incapacidade total e permanente para sua

atividade habitual. Pode exercer funções compatíveis com a sua deficiência, desde que não tenha necessidade do uso da visão como fator fundamental, pois apresenta visão monocular e tem perda de 50% da visão do olho menos afetado. Informa que a incapacidade teve início há aproximadamente dois anos (perícia realizada em 27/03/2013). A fls. 74, a autora juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 02/07/2008 a 01/08/2013.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 03/05/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Observe-se que se trata de pessoa jovem (possuía 22 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença. Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade apenas para certas atividades desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais de auxiliar de produção, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (21/03/2012), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não estava incapacitada para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- *Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência.*

II- *Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.*

III- *Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*

(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento aos recursos da autarquia e da parte autora para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir de 21/03/2012, bem como fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 21/03/2012, no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91. Oficie-se à autarquia para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013130-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013130-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : ROSIMEIRE ALVES NOGUEIRA PRONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2781/5184

ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00043-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 155/156 (proferida em 18/12/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados, em especial a inaptidão laboral.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/92, dos quais destaco:

- carteira profissional com vínculos empregatícios descontínuos desde 1990 até 2005 e a partir de 01/11/2007 sem data de saída anotada, na função de assessora parlamentar na Câmara Municipal de Santa Rita D' Oeste/SP (fls. 17/19);

- extrato do sistema Dataprev informando a concessão de auxílio-doença, de 06/03/2013 a 21/04/2013.

A parte autora, contando atualmente com 40 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de insuficiência venosa, hipertensão arterial, fibromialgia e obesidade. Aduz que não há evidências de incapacidade laborativa. Informa que possui limitações quanto à realização de intensos serviços físicos por período prolongado com tendência de agravamento das patologias. Afirma que a doença foi adquirida e é irreversível, mas pode ser melhorada com a safenectomia realizada. Esclarece que a recuperação depende do resultado de reavaliação do vascular, aproximadamente em um ano. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente, acrescentando que atualmente a autora se encontra trabalhando, não se evidenciando no exame físico, incapacidade, mas sim limitação para algumas funções.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, pessoa relativamente jovem, não a impedem de trabalhar. Há restrições relativamente a atividades que exijam esforço físico, o que permite concluir pela existência de capacidade suficiente para o exercício de outras ocupações.

Nesse sentido, o conjunto probatório revela que a autora exerce cargo de assessora parlamentar na Câmara Municipal de Santa Rita D' Oeste/SP, função que pode ser realizada sem as restrições decorrentes das enfermidades constatadas.

Neste caso, é possível concluir pela possibilidade do exercício da sua função habitual, tendo em vista que a doença não prejudica a atividade desempenhada pela autora.

Assim, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013161-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013161-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANGELO BARBOSA
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
No. ORIG. : 12.00.00004-2 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez em seu valor integral, com tutela antecipada.

A fls. 69 foi deferida a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

A fls. 102, o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 32/ 601.566.374-3, com data de início do benefício - DIB em 10/09/2012; data de início do pagamento - DIP em 10/09/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 783,73 (setecentos e oitenta e três reais, setenta e três centavos).

A r. sentença de fls. 104/107 (proferida em 11/10/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa (03/09/2012 - fls. 19). Condenou, ainda, o réu ao pagamento da diferença entre o valor integral do benefício e o valor reduzido pago, a partir de setembro de 2011. Confirmou a tutela antecipada concedida.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a apreciação do reexame necessário. Sustenta, em síntese, que a

parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, ainda, a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/21, destacando-se: extrato do sistema Dataprev informando a concessão de aposentadoria por invalidez de 03/12/2003 a 03/09/2012 (recebendo mensalidade de recuperação).

A parte autora, cortador de cana e ajudante de pedreiro, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 30/03/2012.

O perito relata que o autor sofreu trauma por agressão física em 2000. Houve fratura e colapso da porção anterior da primeira vértebra lombar. Foi submetido à cirurgia com artrodese para estabilização e redução da dor. O paciente evolui com seqüela motora leve, seqüela sensitiva e deformidade em região dorso-lombar esquerda. O laudo atesta que o periciado é portador de osteoartrose e discopatia da coluna dorso-lombar. Aduz que apresenta déficit motor e sensitivo como seqüelas definitivas, que comprometem a capacidade laboral. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor desde o ano de 2000.

A fls. 68, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de aposentadoria por invalidez, de 03/12/2003 a 03/09/2012 (recebendo mensalidade de recuperação 18 meses).

A fls. 116/122, o INSS juntou nova consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos de trabalho rural (CBO 63150) desde 1986 até 1998, além de contribuições à previdência social, de 04/2002 a 06/2002 e em 08/2002. Informa, ainda, concessão de aposentadoria por invalidez, de 03/12/2003 a 03/09/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia aposentadoria por invalidez quando a demanda foi ajuizada em 12/01/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia, mantendo a r. sentença.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/09/2012 (data seguinte à cessação da aposentadoria por invalidez n.º 131.680.765-4). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013230-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013230-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : FABIO RODRIGUES MARTINS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2785/5184

ADVOGADO : SP108879 MARIA CRISTINA KEPALAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00096-3 1 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 83/85 (proferida em 27/07/2012) julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios, em especial a inaptidão laboral. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho ante a falta de qualificação profissional e a baixa escolaridade.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/28.

A parte autora, servente, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 31/08/2010. Relata que há cerca de um ano iniciou com quadro doloroso na coluna vertebral e na região lombar.

O laudo atesta que o periciado é portador de processo de osteoartrose da coluna vertebral associado à protrusão discal de caráter degenerativo, de forma incipiente e compatível com sua faixa etária e sexo. Aduz que não possui comprometimento neurológico em membros inferiores. Afirma que o autor pode apresentar quadro doloroso lombar a eventuais esforços físicos de flexão constante da coluna ou ortostatismo prolongado. Conclui pela inexistência de incapacidade laborativa.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Há restrições relativamente a atividades que exijam esforço físico, o que permite concluir pela existência de capacidade suficiente para o exercício de outras ocupações.

Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página:

190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013245-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013245-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JANETE MARIA FERREIRA DELFINO
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00187-6 1 Vr LORENA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora, maior inválida, era dependente do falecido pai que, ao tempo do óbito, possuía a condição de segurado.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em razão da não produção de prova testemunhal. No mérito sustenta, em síntese, que é portadora de doença neurológica e tem crises de epilepsia. Ressalta que, embora o laudo pericial tenha apontado a inexistência de incapacidade, o julgador não está vinculado ao teor do documento, e que para a avaliação de seu caso, devem ser levados em conta sua idade e a atividade exercida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, afasto a preliminar referente ao cerceamento de defesa, pois no presente caso há elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do

óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: dois atestados médicos em que é ilegível a patologia da autora; uma folha de receituário médico; documentos extraídos do processo administrativo, verificando-se que a autora requereu a pensão por morte em 12.12.2008 e que o pedido foi indeferido, decisão que foi mantida mesmo após a interposição de recurso; documentos pessoais da autora.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora manteve um vínculo empregatício de 21.11.1980 a 17.01.1983, recolheu contribuições previdenciárias, de maneira descontínua, entre 10.1985 e 06.2005, e recebeu auxílio-doença de 12.09.2005 a 30.09.2006. Consta, ainda, que o pai da autora recebeu aposentadoria por tempo de contribuição de 01.06.1987 até 12.12.2008, cessado em razão do óbito.

Foi realizada perícia médica judicial, que não observou a existência de incapacidade laboral. Mencionou-se que a autora atuava como doméstica e relatou ter passado a ter crises de epilepsia em 1995, patologia que se encontra controlada com o uso de medicação. Foi registrado, ainda, que a autora tinha humor presente, boa comunicação, vestes condizentes com a idade, limpas, boa higiene, bom aspecto geral. Em complementação ao laudo, o perito observou que não se deve confundir doença com incapacidade.

Posteriormente, a autora apresentou um atestado médico emitido em 17.09.2012, ilegível, duas folhas de receituário médico e um resultado de ressonância magnética do encéfalo, realizada em 09.04.2012, com a seguinte conclusão diagnóstica: "Presença de imagens focais com alteração na intensidade de sinal localizadas na substância branca supratentorial bilaterla inespecífica à ressonância magnética. As possibilidades de gliose e processo desmielinizante podem ser consideradas".

A Autarquia trouxe aos autos cópia do processo administrativo, destacando-se, dentre os documentos nele constantes: certidão de óbito do pai da autora, ocorrido em 12.12.2008, aos 84 anos de idade, em razão de "infarto agudo miocárdio e insuficiência coronariana"; certidão de nascimento da autora, em 01.08.1959; conclusão de perícia médica, no sentido de que a autora é portadora de CID G 40 (epilepsia) desde 1981, não havendo, entretanto, incapacidade.

O falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.

A autora, por sua vez, comprova ser filha do *de cujus* por meio de seus documentos de identificação, sendo que, nesse caso, seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.

De se observar, entretanto, que a autora já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia perceber a pensão por morte de seu pai se demonstrasse a condição de inválida.

E, no caso dos autos, a incapacidade não foi constatada. A autora apresentou aspecto de normalidade por ocasião da perícia médica judicial. O perito registrou que a autora padecia de epilepsia, mas a enfermidade encontra-se controlada por medicamentos, o que foi relatado pela própria.

Observe-se, ainda, que a autora não apresentou qualquer documento que comprovasse sua incapacidade. Além disso, embora a perícia médica realizada pela Autarquia tenha mencionado a existência de epilepsia desde 1981, a autora exerceu atividades laborativas normalmente durante toda a vida, como indicam os extratos do sistema Dataprev. Verifica-se, assim, que sua enfermidade nunca impediu o exercício de atividades laborais.

Por fim, deve ser mencionado que, como a autora trabalhou normalmente por décadas, não parece razoável a alegação de que dependesse dos recursos financeiros do genitor para a sobrevivência. Não restou comprovada, portanto, a qualidade de dependente da autora, em relação ao falecido pai, por ocasião do óbito.

Sobre o assunto, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irrisignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRESP 201100458904 - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1241558. Sexta Turma. Relator: Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE. Fonte: DJE - Data:06/06/2011)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INCONTROVÉRSIA QUANTO À CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. INVALIDEZ DO FILHO SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. ROMPIMENTO DO VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O PAI. BENEFÍCIO INDEVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. Remessa oficial e apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando a autarquia a implementar o benefício de pensão previdenciária por morte, em favor do autor, a contar da data do óbito do instituidor. 2. A condição de segurado da Previdência Social por parte do falecido restou cabalmente comprovada como se pode depreender da análise dos documentos acostados aos autos. 3. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, sendo considerados dependentes "[...] o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". 4. Em princípio, é presumida a dependência econômica dos filhos maiores e inválidos em relação ao pai segurado. Entretanto, no caso dos autos, o apelado, que tem 53 anos (nasceu em 27/03/1960), ao tempo em que atingiu a maioridade, era plenamente capaz e, inclusive, exerceu atividade econômica. 5. O perito do juízo não conseguiu determinar a data de início do distúrbio psicológico (esquizofrenia) de que fora acometido o autor, entretanto, de acordo com relatório médico, o autor "tem histórias de múltiplas internações psiquiátricas iniciadas em 03/11/1997". Desse modo, a doença do apelado teve provável início em 1997, quando já contava com 37 anos de idade. 6. Com efeito, ao completar 21 anos e iniciar sua vida laboral, o ora apelado deixou de ser dependente legal do seu pai, não lhe restituindo esse status o fato de, posteriormente, ter ficado doente e incapacitado para o trabalho. Ademais, também não restou comprovado que o recorrido vivesse às expensas de seu genitor. 7. Remessa necessária e apelação providas, para reformar a sentença a quo e julgar improcedente o pedido autoral."

(TRF5 - Proc. 00000194820124058103. APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 27522. Primeira turma. Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti. Fonte: DJE - Data: 11/07/2013 - Página:155)

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30004/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0301344-87.1996.4.03.6102/SP

97.03.064656-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP034312 ADALBERTO GRIFFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO BENEDITO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP075606 JOAO LUIZ REQUE
No. ORIG. : 96.03.01344-7 3 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de execução de título executivo judicial, oriundo de ação de concessão de benefício previdenciário proposta em face do INSS.

Julgado o recurso interposto em sede de embargos à execução (fls. 86-87 do apenso), tornaram os autos ao Juízo de origem, ocasião em que verificou-se ocorrência de grave e evidente erro material, consoante relato que integra a r. decisão exarada às fls. 246.

Nesse passo, asseverou o Juízo *a quo* que, após a prolação de sentença de procedência do pedido, a qual determinara a concessão de aposentadoria por invalidez a contar da citação, anexou-se aos autos cópias oriundas de procedimento administrativo de aposentadoria por idade referente a um homônimo do demandante (fls. 82-95); como o recurso de apelação já lograra interposição, vieram os autos a esta C. Corte (AC nº 94.03.078456-3), tendo a E. Primeira Turma dado parcial provimento ao apelo do INSS para, diante do teor dos informes administrativos, assegurar direito ao benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 04.12.1986 a 02.07.1990, quando iniciou-se o pagamento da referida aposentadoria por idade, da qual o homônimo era titular.

Esclareça-se que todos os atos posteriormente praticados, tais como requisição e levantamento de valores originaram-se das disposições do aludido acórdão.

Paralelamente, o autor obteve judicialmente o benefício de amparo social, a partir de 17.02.2003 (fls. 206-209), atualmente em manutenção (fls. 237).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO ERRO MATERIAL

De início, deve-se partir da premissa de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento. Todavia, como é cediço, ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento, consoante artigo 463, I, do CPC.

Nesse sentido: TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed.

Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425; TRF 3ª Reg., AC 310367 proc. nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481.

In casu, os documentos anexados pela Administração às fls. 83-95 afiguram-se imprestáveis ao deslinde da ação de conhecimento, de modo que o v. acórdão de fls. 111-114, que neles fundamentou-se, há de ser retificado.

Esclareça-se que somente após o trânsito em julgado nos autos da ação de conhecimento (fls. 116), é que verificou-se incorreção material nos informes anexados pelo Instituto, o que nulifica o julgado.

Destarte, considerando que ambas as partes interpuseram recurso de apelação (fls. 96-99 e 107-108) da r. sentença de fls. 77-80, que concedera o benefício, achando-se a causa em termos e em atendimento ao artigo 515, parágrafo 3º do CPC, passo a reapreciá-las.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ

O *decisum* de primeiro grau veio vazado nos seguintes termos:

"(...) Isto posto, JULGO PROCEDENTE o pedido formulado na inicial para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez tão logo tome ciência desta decisão e a pagar as parcelas arrasadas a partir da data da citação, de uma só vez. Condeno-o, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios ora arbitrados em 10% sobre o valor dado à causa, atualizado, e ao pagamento das custas processuais, em reembolso. Juros e correção monetária na forma da Lei (...)" (fls. 77-80)..

APELO DA PARTE SEGURADA

A parte segurada pugna pela alteração da data de início do benefício para a data do protocolo do requerimento administrativo, bem como pela fixação dos honorários advocatícios sobre o valor da condenação, acrescido de 12 (doze) parcelas vincendas.

De início, ausente prova da existência de requerimento administrativo, correta a fixação da data de início a contar da citação. Esclareça-se que todos os dados constantes dos informes anexados aos autos após a prolação de sentença - dos quais consta, inclusive, requerimento administrativo - referem-se a pessoa estranha à lide, como visto, homônima do autor.

No que concerne à honorária advocatícia, para que se coadune ao entendimento da E. Terceira Seção deste Tribunal, devem ter seu critério de fixação alterado. O percentual estabelecido, portanto, deve incidir sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, parágrafo 3º, do CPC.

Ainda no tocante aos honorários advocatícios, acresce notar que não podem incidir sobre parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

DO APELO DA AUTARQUIA

Nas razões de apelação, o INSS impugna a r. sentença sob a óptica exclusiva dos informes administrativos anexados aos autos, os quais, como visto, não se referem ao segurado, mas sim a um homônimo.

Observo, enfim, que o benefício deferido inicialmente não chegou a ser implantado, sendo que o segurado está a receber amparo social desde 2003.

CONCLUSÃO

Destarte, retificado o erro material em que incorrera o acórdão proferido pela E. Primeira Turma desta Corte, tenho que o benefício concedido à parte demandante, de aposentadoria por invalidez deverá ser considerado nos cálculos de liquidação nos termos da r. sentença (de 04/12/86 a 16/01/2003) (fls. 77-80), sem solução de continuidade à prestação de amparo social atualmente paga pelo Instituto (NB 1369892303, DIB em 17/01/2003, fls. 237).

Considerar-se-á, nos cálculos de liquidação, enfim, a manutenção da aposentadoria por invalidez após o encerramento do amparo social, por afigurar-se aquela vantajosa ao segurado em relação a este, o qual não confere o pagamento dos abonos anuais.

O montante disponibilizado por meio de precatório (PRC nº 1999.03.00.028614-4, fls. 170-171) ficará pendente em conta judicial para posterior levantamento a ser autorizado a critério do Juízo de primeiro grau.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, RECONHEÇO A OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL NO JULGADO DE FLS. 112-114 E, PROSSEGUINDO NO JULGAMENTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES DAS PARTES E DETERMINO A IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NO PRAZO DE 30 (TRINTA DIAS), SOB PENA DE FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA (ART. 461 DO CPC).

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076929-65.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.076929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096372 VERA LUCIA FEIGO DA CUNHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEODETE DA SILVA
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
No. ORIG. : 96.00.00055-1 4 Vr SUZANO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal apresentado pela parte autora contra decisão monocrática que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reforma a sentença e julgar improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a procedência do pedido.

DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **Juiz Federal Convocado Leonardo Safi** que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reforma a sentença e julgar improcedente o pedido.

Com razão o recorrente.

No corpo da decisão agravada, o relator teceu considerações a fim de manter a sentença de parcial procedência com a condenação do INSS ao pagamento da revisão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez nos termos do demonstrativo da Contadoria Judicial de fls. 94. Por conclusão lógica, a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por ocorrida, seriam improvidas.

Contudo, a decisão agravada (fls. 115/116) deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente a demanda.

Nesse passo, tratando-se de erro material, passível de correção a qualquer momento, reconsidero em parte a decisão impugnada para fazer constar o seguinte dispositivo: "**Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, e mantenho a sentença que deu parcial procedência ao pedido.**"

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, RECONSIDERO EM PARTE a decisão monocrática de fls. 115/116, para reconhecer o erro material apontado e reformar apenas a sua parte dispositiva.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028985-96.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.028985-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR DO AMARAL LEITE e outros

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE ALMEIDA LEITE
SUCEDIDO : ELISEU FLORES DO AMARAL
No. ORIG. : ZULMIRA FRANCO DO AMARAL
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: NOEL DO AMARAL falecido
: 99.00.00081-7 1 Vr SAO PEDRO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à pessoa portadora de deficiência (incapaz).

Justiça gratuita concedida.

Perícia social.

Laudo médico.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O requerente apelou, pela reforma integral do julgado.

Seguiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos

participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial (fls. 56-61) que a parte autora padece de deficiência mental e física, de natureza adquirida, seqüela de paralisia infantil com déficit motor e deficiência mental, caracterizada situação de incapacidade total e permanente para toda e qualquer atividade.

Por sua vez, o estudo social (fls. 205-206), conjugado com a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 (quatro) pessoas, a própria parte, irmã, cunhado e sobrinha, sendo que a renda total da família, apurada, corresponde a cerca de R\$ 1.300,00 (hum mil e trezentos reais).

Cumprido ressaltar que não tendo a parte autora comprovado a guarda (provisória ou definitiva) dos dois netos, eles não podem ser considerados integrantes do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os

pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

A moradia familiar é descrita como cedida, com 04 (quatro) cômodos, guarneçada com mobiliário simples e com o necessário para uma vida familiar.

De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada situação de miserabilidade.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000203-90.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.000203-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DELFIM DIVINO DA SILVA
ADVOGADO : SP052785 IVAN JOSE BENATTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, requer o INSS o julgamento sem apreciação do mérito.

A parte autora, em recurso adesivo, pede a majoração da verba honorária.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior."

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

Conforme informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, de fl. 82, verifica-se que a requerente fora beneficiada com o benefício aqui vindicado (aposentadoria por invalidez), com DIB em 22/04/2004.

Nesse passo, o Instituto Autárquico, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.

Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.

(...)

Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz. " (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).

Considerando-se que a Autarquia concedeu o benefício no curso do processo, reconhecendo implicitamente a procedência do pedido, deve responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Confira-se, a respeito, a seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.

- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício pleiteado, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir do requerimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data do ajuizamento da ação, nos termos da r. sentença monocrática.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo, na forma acima fundamentada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027216-48.2004.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : TEREZA LEALDINI GALVAO
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 04.00.00013-0 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo do valor da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte DIB 17/6/1986 (sem benefício instituidor) mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição pelos índices da ORTN/OTN além da elevação do coeficiente de cálculo para 100% do salário-de-benefício. Sustenta, ainda, que o índice a ser aplicado para a manutenção do benefício deve ser o IGP-DI dos anos de 1996 a 2003.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Determinou a aplicação da Lei n. 6.423/77 (correção monetária pela ORTN/OTN). Arbitrou os honorários advocatícios em R\$ 768,00. Fixou os consectários legais e submeteu a sentença ao duplo grau obrigatório.

Apelou o INSS. Observa que a correção monetária deferida não se aplica ao benefício em questão de pensão por morte.

Recorreu a parte autora para requerer a procedência quanto a elevação do coeficiente para 100% e quanto a aplicação do IGP-DI.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Analiso o mérito da questão.

É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo com o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.

Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às **aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial**, bem como ao **abono de permanência em serviço** (extinto pela Lei n.º 8.870, de 15.04.94).

No caso em apreço, constata-se que a pensão por morte (DIB 17/6/1986 sem benefício instituidor) não se encontrava albergado pela disposição acima, razão pela qual não faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial. O cálculo da renda mensal inicial de **aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio-doença** concedidos nos termos do artigo 26, inciso I, do Decreto n. 77.077/76, deve ser realizado computando-se apenas os doze últimos salários-de-contribuição. Não cabe a atualização pleiteada, uma vez que o benefício em questão não foi contemplado pelo § 1º do citado artigo:

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

*I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a **pensão** e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;*

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social."

A propósito, destaco o seguinte aresto (g.n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO E QUINQUÊNAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECRETO 77.077/76. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.423/77. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS DA ECONOMIA. I - Cuidando-se de matéria de direito, desnecessária a dilação probatória, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. II - Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR), razão pela qual não há que se falar em prescrição da ação. **III - Sendo o benefício de aposentadoria por invalidez concedido na vigência do artigo 26 do Decreto 77.077/76, é incabível a aplicação da Lei 6423/77, face ao que dispõe o parágrafo primeiro do referido dispositivo legal.** IV - Diferenças relativas à aplicação da Súmula 260 do TFR excluídas da condenação, vez que alcançadas pela prescrição quinquenal. V - Sendo mantido o valor da renda mensal inicial do benefício, não há que se falar, in casu, em revisão do período de aplicação da equivalência salarial. VI - Os benefícios previdenciários são reajustados em conformidade com a legislação vigente, in casu, o artigo 41, da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais, razão pela qual não há que se falar em incorporação dos índices expurgados da economia. VII - Remessa oficial e recurso providos. (TRF/3ª Região, AC 98030680064, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., DJU 12/8/2004, p. 499*

Passo a análise da questão relativa a adoção do coeficiente de 100% do salário-de-benefício.

A princípio, determinava o artigo 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Por sua vez, modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o quê foi mantido com a edição da Lei 9.528, de 10.12.1997.

O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).
2. Lei nova (Lei n. 9.032/9595 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

Diante do entendimento pacífico em nossos Tribunais, a manutenção da sentença é medida que se impõe. Também se discute a irredutibilidade do valor do benefício para fins de manutenção do seu valor real e a aplicação do IGP-DI no período de 1996 a 2003. Tal pedido se mostra indevido. Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a: § 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro. Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei. II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei. § 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice

oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Assim, o Instituto Nacional do Seguro Social estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Assim, fazendo um histórico dos reajustamentos de benefícios previdenciários, temos:

- estabeleceu a Lei n. 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;
- no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;
- a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n. 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;
- em junho de 2000, a Medida Provisória n. 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;
- em junho de 2001, o Decreto n. 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;
- em de junho de 2002, o Decreto n. 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;
- em junho de 2003, por força do Decreto n. 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

Constata-se que não há ilegalidade na adoção dos índices acima.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora e **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de aplicação da Lei n. 6.423/77. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009337-64.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.009337-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ZELINO PORFIRIO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2800/5184

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 01/10/1975 a 30/06/1979 e de 01/07/1979 a 07/07/1994, determinando ao INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 16/07/1996, observada a prescrição quinquenal. Correção monetária de acordo com o Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Juros de mora a contar da citação, de 0,5% (meio por cento) ao mês e a partir da vigência do novo Código Civil de 1% (um por cento) ao mês. Custas na forma da lei. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento dos períodos de trabalho, especificados na inicial, prestados em condições agressivas e a sua conversão, para somados ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/10/1975 a 30/06/1979 e de 01/07/1979 a 07/07/1994, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/10/1975 a 30/06/1979 - agentes agressivos: ruídos de 92 db(A) e 83 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 54 e 55) e laudo técnico (fls. 56/59).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 16/07/1996, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 16/07/1996, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16/07/1996 (data do requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 01/10/1975 a 30/06/1979 e de 01/07/1979 a 07/07/1994.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038534-91.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038534-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CAETANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 03.00.00123-5 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo do valor da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte acidentária (NB 93/0004351207 - DIB 24/7/1976). A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido determinando a correção monetária de todos os salários-de-contribuição (36 últimos), a revisão pela elevação do coeficiente de cálculo e a aplicação da Súmula 260 do extinto TFR.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Remetidos os autos para a Justiça Estadual.

Suscitado conflito de competência pelo Tribunal de Justiça Estadual, restaram os autos devolvidos a esta Corte por conta da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (fls. 115).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Analiso o mérito da questão.

É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo com o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser

feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.

Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às **aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, bem como ao abono de permanência em serviço** (extinto pela Lei n.º 8.870, de 15.04.94).

No caso em apreço, constata-se que a pensão por morte (**DIB 24/7/1976 sem benefício instituidor**) não se encontrava albergado pela disposição acima, razão pela qual não faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial. O cálculo da renda mensal inicial de **aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio-doença** concedidos nos termos do artigo 26, inciso I, do Decreto n. 77.077/76, deve ser realizado computando-se apenas os doze últimos salários-de-contribuição. Não cabe a atualização na forma pleiteada, uma vez que o benefício em questão não foi contemplado pelo § 1º do citado artigo:

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social."

A propósito, destaco o seguinte aresto (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO E QUINQUÊNAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECRETO 77.077/76. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.423/77. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS DA ECONOMIA. I - Cuidando-se de matéria de direito, desnecessária a dilação probatória, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. II - Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR), razão pela qual não há que se falar em prescrição da ação. III - Sendo o benefício de aposentadoria por invalidez concedido na vigência do artigo 26 do Decreto 77.077/76, é incabível a aplicação da Lei 6423/77, face ao que dispõe o parágrafo primeiro do referido dispositivo legal. IV - Diferenças relativas à aplicação da Súmula 260 do TFR excluídas da condenação, vez que alcançadas pela prescrição quinquenal. V - Sendo mantido o valor da renda mensal inicial do benefício, não há que se falar, in casu, em revisão do período de aplicação da equivalência salarial. VI - Os benefícios previdenciários são reajustados em conformidade com a legislação vigente, in casu, o artigo 41, da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais, razão pela qual não há que se falar em incorporação dos índices expurgados da economia. VII - Remessa oficial e recurso providos. (TRF/3ª Região, AC 98030680064, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., DJU 12/8/2004, p. 499)

Analiso a questão relativa a adoção do coeficiente de 100% do salário-de-benefício.

A princípio, determinava o artigo 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80%

(oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Por sua vez, modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o que foi mantido com a edição da Lei 9.528, de 10.12.1997.

O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que os **benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95** não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

Diante do entendimento pacífico em nossos Tribunais, a reforma da sentença *a quo* se impõe.

Outra matéria cinge-se a aplicação da Súmula n. 260 do extinto TFR.

No tocante ao reajustamento do benefício previdenciário, a autarquia federal adotava prática no sentido de dividir o respectivo *quantum* percebido pelo segurado pelo valor do salário mínimo do período anterior. O resultado era disposto em faixas salariais próprias, donde derivava o respectivo índice a ser aplicado, para fins de atualização da benesse. Ao proceder o cálculo em testilha, com o escopo de se enquadrar os benefícios nas referidas faixas de salários, o Instituto dividia seus valores pelo do salário mínimo revogado e não por aquele atualizado a cada semestre. Este *modus faciendi* do ente previdenciário implicava menor percentual de aumento, porquanto o aludido enquadramento dava-se em faixas superiores, não, porém, quando o beneplácito era incluído na primeira destas, casos em que havia reajuste integral. Tal discrepância vinha sendo reconhecida pela jurisprudência (lastreada na Lei 6.708/79, artigo 2º, então vigente), tanto assim que foi editada a Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, no sentido de que:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado."

A referida Súmula garantiu a atualização do valor do benefício, já por ocasião do primeiro reajuste, mediante a incidência do índice integral a ele pertinente. Posteriormente, em face da consideração das alterações ulteriores do salário mínimo, restou, em última análise, assegurado, também, o poder aquisitivo da prestação continuada, *verbis* :

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. SÚMULA Nº 260/TFR. INCIDÊNCIA. SEGUNDA PARTE.

1. No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês de concessão, considerando, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo atualizado. (Enunciado nº 260 da Súmula do extinto Tribunal Federal de Recursos).

2. A primeira parte da referida Súmula, que só perdeu vigor com o artigo 58 do ADCT/88 (abril de 1989), adotou o critério da integralidade, vale dizer, qualquer que tenha sido o mês da concessão do benefício, o índice do primeiro reajuste deve ser integral.

3. A segunda parte da Súmula nº 260 do TFR somente se aplica se houver diferenças de reajuste devidas no período de novembro de 1979 a outubro de 1984, perdendo vigor em novembro de 1984, com a edição do Decreto-lei 2.171/84 (artigo 2º, parágrafo 1º), que mandou tomar o salário mínimo novo, em vez do renovado.

4. Recurso conhecido e provido". (STJ - 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, REsp. 448001/SP v. u., DJU 10-02-2003, p. 249)

Cumpraressaltar que a aplicação da referida Súmula foi devida apenas para os benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 e que os reflexos de ordem financeira desta aplicação circunscreveram-se **05.04.89**, uma vez que, a partir desse marco, os benefícios previdenciários passaram a ser expressos em número de salários mínimos.

Ressalto que a parte autora é beneficiária de pensão por morte concedida em **24/7/1976** (fls. 12).

Por fim, prescritas as parcelas devido ao ajuizamento da ação em **14/11/2003**.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006628-31.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.006628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ALBINO CALIXTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro
CODINOME : ALBINO CALIXTO SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165936 MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria especial, fixada em 30/9/1991 (data do requerimento administrativo), para 25/3/1994 (dia imediato ao desligamento das atividades laborativas).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido da parte autora se encontra equivocado, sendo certo que, no tocante à data de início da aposentadoria especial, a Lei nº 8.213/91 é taxativa ao dispor nos artigos 49 e 57, *in verbis* (g.n.):

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 57.

§2º. A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Nesse contexto, aplicando o artigo 49 c/c com o artigo 57, §2º da Lei nº 8.213/91, outra não poderia ser a data de início do benefício, senão a do requerimento administrativo, que ocorreu somente em **30/9/1991**.

Destarte, constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito a sua data de início não é modificável pela vontade unilateral da parte.

Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO AUTÁRQUICO: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Descabida a pretensão de utilização da norma do artigo 144 da Lei n.º 8213/91, a qual cuida da revisão de renda mensal de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.91, porquanto a aposentadoria do autor foi requerida e concedida em julho de 1992 e, somente uma ficção poderia considerar que o benefício foi requerido e concedido na data referida.

- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido."(AC nº 416984/SP, Desembargador Federal André Nabarrete j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-70.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007382-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : RAIMUNDO VITORINO

ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202501 MÁRCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria especial, fixada em 26/5/1993 (data do requerimento administrativo), para 31/3/1994 (dia imediato ao desligamento das atividades laborativas).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido da parte autora se encontra equivocado, sendo certo que, no tocante à data de início da aposentadoria especial, a Lei nº 8.213/91 é taxativa ao dispor nos artigos 49 e 57, *in verbis* (g.n.):

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 57.

§2º. A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Nesse contexto, aplicando o artigo 49 c/c com o artigo 57, §2º da Lei nº 8.213/91, outra não poderia ser a data de início do benefício, senão a do requerimento administrativo, que ocorreu somente em **26/5/1993**.

Destarte, constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito a sua data de início não é modificável pela vontade unilateral da parte.

Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO AUTÁRQUICO: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Descabida a pretensão de utilização da norma do artigo 144 da Lei n.º 8213/91, a qual cuida da revisão de renda mensal de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.91, porquanto a aposentadoria do autor foi requerida e concedida em julho de 1992 e, somente uma ficção poderia considerar que o benefício foi requerido e concedido na data referida.

- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido."(AC nº 416984/SP, Desembargador Federal André Nabarrete j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008132-72.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SERGIO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria especial, fixada em 22/10/1993 (data do requerimento administrativo), para 10/11/1994 (dia imediato ao desligamento das atividades laborativas).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido da parte autora se encontra equivocado, sendo certo que, no tocante à data de início da aposentadoria especial, a Lei nº 8.213/91 é taxativa ao dispor nos artigos 49 e 57, *in verbis* (g.n.):

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 57.

§2º. *A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.*"

Nesse contexto, aplicando o artigo 49 c/c com o artigo 57, §2º da Lei nº 8.213/91, outra não poderia ser a data de início do benefício, senão a do requerimento administrativo, que ocorreu somente em **22/10/1993**.

Destarte, constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito a sua data de início não é modificável pela vontade unilateral da parte.

Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO AUTÁRQUICO: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Descabida a pretensão de utilização da norma do artigo 144 da Lei n.º 8213/91, a qual cuida da revisão de renda mensal de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.91, porquanto a aposentadoria do autor foi requerida e concedida em julho de 1992 e, somente uma ficção poderia considerar que o benefício foi requerido e concedido na data referida.

- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido."(AC nº 416984/SP, Desembargador Federal André Nabarrete j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008133-57.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : BENEDITO BORGES SANTANA
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165936 MATEUS CASTELO BRANCO FIRMINO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria especial, fixada em 20/10/1993 (data do requerimento administrativo), para 16/4/1995 (dia imediato ao desligamento das atividades laborativas).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido da parte autora se encontra equivocado, sendo certo que, no tocante à data de início da aposentadoria especial, a Lei nº 8.213/91 é taxativa ao dispor nos artigos 49 e 57, *in verbis* (g.n.):

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 57.

§2º. A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Nesse contexto, aplicando o artigo 49 c/c com o artigo 57, §2º da Lei nº 8.213/91, outra não poderia ser a data de início do benefício, senão a do requerimento administrativo, que ocorreu somente em **20/10/1993**.

Destarte, constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito a sua data de início não é modificável pela vontade unilateral da parte.

Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO AUTÁRQUICO: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Descabida a pretensão de utilização da norma do artigo 144 da Lei n.º 8213/91, a qual cuida da revisão de renda mensal de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.91, porquanto a aposentadoria do autor foi requerida e concedida em julho de 1992 e, somente uma ficção poderia considerar que o benefício foi requerido e concedido na data referida.

- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido."(AC nº 416984/SP, Desembargador Federal André Nabarrete j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005582-74.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.005582-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACIR MAZETE
ADVOGADO : SP152936 VIVIANI DE ALMEIDA GREGORINI e outro

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 01/12/1978 a 22/11/1983 e determinar ao ente previdenciário que revise o valor da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora.

Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação do *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a antecipação da tutela para determinar ao INSS que revise o benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, a impossibilidade de antecipação de tutela, tendo em vista que não foram preenchidos os requisitos para o seu deferimento e que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, não fazendo jus à revisão do benefício. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

O autor, em recurso adesivo, pede a majoração dos honorários advocatícios.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar não prospera.

A orientação pretoriana dominante no E. Superior Tribunal de Justiça admite a concessão da tutela antecipada, por ocasião da prolação da sentença de mérito, até porque se é possível deferi-la, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, mesmo não instaurado o contraditório, não seria razoável impedi-la, já no momento em que estão presentes no processo todos os elementos que permitem chegar a seu desfecho.

Por sua vez, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 01/12/1978 a 22/11/1983, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/12/1978 a 22/11/1983 - motorista autônomo.

A atividade de motorista autônomo está comprovada pelos seguintes documentos:

a) certidão de inscrição junto à Prefeitura Municipal de Santo André de 20/04/1990, informando que o autor está inscrito como motorista autônomo de cargas de 01/12/1978 a 22/11/1983 (fls. 54);

b) taxa de licença de 30/07/1980, apontando a sua atividade como transporte de cargas - autônomo (fls. 55);

- guia de recolhimento de contribuição sindical - Sindicato dos Condutores Autônomos de Veículos Rodoviários de Santo André de 1980/1983 (fls. 58/60);

- declaração do representante legal da empresa Transmey Transportes Rodoviários de Cargas Ltda informando que o autor prestou serviços, como caminhoneiro, nos períodos de 01/1979 a 12/1979 e 10/1978 a 03/1980 (fls. 61/66);

- registro de empregados, apontando que a partir de 01/11/1983 foi admitido, como motorista, na Transportadora Benedito Ltda (fls. 68); e

- formulário DSS-8030 (fls. 70); e

- extratos de recolhimentos, indicando que efetuou o pagamento das contribuições previdenciárias no período de 12/1978 a 11/1981 (fls. 27) e, que tal interstício integrou na contagem do tempo de serviço realizada pelo ente previdenciário (fls. 28/29).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 219/220 que declaram o labor do requerente como motorista autônomo, uma delas declara o trabalho no período de 1980 a 1986 e a outra de 1978 a 1984.

Do conjunto probatório, é possível declarar que o autor trabalhou como motorista autônomo no período de 01/12/1978 a 22/11/1983.

O Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79, no item 2.4.4 e 2.4.2 abordam a categoria profissional dos motoristas de ônibus e de caminhões de cargas (ocupados em caráter permanente), sendo inegável a natureza especial do labor.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 24/05/1993, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 24/05/1993, respeitada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer a incidência da prescrição quinquenal sobre as parcelas em atraso e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/05/1993 (data do requerimento administrativo), respeitada a prescrição quinquenal, considerado, como especial, o período de 01/12/1978 a 22/11/1983.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003023-11.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.003023-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DE FARIA BUENO
ADVOGADO : SP033991 ALDENI MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a sentença que julgou extinta a execução, oriunda de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 173-173v.).

Sustenta a parte recorrente a reforma da r. decisão, por ser devida o cômputo dos juros de mora entre a data da conta e a data da inscrição do precatório (fls. 175-180).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS JUROS DE MORA

Os devedores da Fazenda Pública faziam jus ao recebimento de juros de mora atinentes ao lapso entre o dia 1º de julho e a data do efetivo pagamento, nos termos do entendimento antigamente esposado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49).

A matéria, todavia, restou posteriormente pacificada pelo Excelso Pretório, nas 1ª e 2ª Turmas:

"Agravamento regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência.

Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do

precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)

Essa tese acabou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007.

A 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, também pronunciou-se do mesmo modo, *verbis*: "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.

I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art. 18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).

II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17.06.2008).

Destaque-se o posicionamento exarado pela Colenda Corte Suprema:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.

2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, RE-AgRg 561800, Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008, p. 2780).

Demais disso, a redação da Súmula Vinculante nº 17 do Col. STF:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

O tema acha-se pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime Repercussão Geral (RE 579.431), tendo como Relator o E. Ministro Marco Aurélio.

No caso vertente, os valores devidos foram pagos no prazo legalmente previsto para o precatório (fls. 152), pelo quê seria descabida a apuração de saldo referente aos juros moratórios, válida a premissa de que não se presume o inadimplemento por parte do Poder Público; todavia, para que se coadune ao estabelecido atualmente no Manual de Cálculos aprovado pelo Conselho da Justiça Federal (Resolução nº 267/2013), correta a decisão hostilizada, que determinou sua incidência "(...) entre a data do cálculo e a data de apresentação do precatório (...)" (Capítulo 5, Seção 5.2, item a.1).

De outro vórtice, em conformidade ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.270.439/PR, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, v.u., DJUe 02.08.2013 - em que pese o julgamento das ADIs nº 4425/DF e 4357/DF pelo Excelso Pretório - haja vista tratar-se, *in casu*, de dívida de natureza não tributária, deverão os juros de mora ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da data de vigência da Lei nº 11.960, de 01.07.2009, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, tudo na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267, de 02.12.2013, do CJF.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, 1º-A, DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, A FIM DE QUE OS JUROS DE MORA, CORRESPONDENTES AO ÍNDICE OFICIAL DE REMUNERAÇÃO BÁSICA E JUROS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA, NOS TERMOS DA LEI Nº 11.960/2009, SEJAM COMPUTADOS ATÉ A DATA DA APRESENTAÇÃO DO PRECATÓRIO, NOS TERMOS DA RESOLUÇÃO Nº 267 DO CJF.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001901-86.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.001901-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PAULO ALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de alteração da data de início da aposentadoria por tempo de contribuição, com a anulação do procedimento administrativo nº 137.079.965-6 (DER: 28/01/2005 - indeferido o benefício ante a ausência de comprovação do tempo exigido), e concessão da aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do primeiro requerimento administrativo em 28/01/2005. Pede, alternativamente, a anulação do procedimento administrativo nº 138.823.546-0 (DER: 27/09/2005 - indeferido a aposentadoria considerando-se o tempo insuficiente), com o deferimento do benefício a contar do segundo requerimento administrativo em 27/09/2005. A sentença julgou procedente o segundo pedido, para anular o indeferimento do requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição formulado em 27/09/2005 e condenar o INSS a conceder o benefício desde a data do referido requerimento, acrescida de correção monetária de acordo com o Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Gral da Justiça Federal da 3ª. Região e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, compensados os valores já pagos ao autor por força do benefício que lhe foi concedido na via administrativa em 19/12/2005. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta, em síntese, que faz jus à aposentação desde a data do primeiro requerimento administrativo e a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que na época do primeiro requerimento administrativo não foi aberta oportunidade para a produção de prova da atividade campesina, devendo ressarcir o segurado pelo prejuízo causado. Pede a condenação do INSS no pagamento dos honorários advocatícios.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega a legalidade do indeferimento administrativo, com DER em 27/09/2005, tendo em vista que a sentença dos autos 2001.61.06.000784-3 (que reconheceu a atividade rural) transitou em julgado em 24/08/2005, no entanto, o ofício para averbar o tempo de serviço apenas foi publicado em 04/11/2005. Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de alteração da data do início do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, fixado administrativamente em 19/12/2005.

A análise para a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro ou do segundo requerimento administrativo está relacionada à demanda ajuizada anteriormente, que reconheceu a atividade campesina.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor ingressou com o processo nº 2001.61.06.000784-3, objetivando o reconhecimento do labor rurícola, para fins de aposentadoria.

Na demanda em comento, de natureza declaratória, foi reconhecido o labor rurícola (fls. 86/92).

Após o julgamento dos recursos interpostos, a fls. 106, há a notícia do trânsito em julgado do processo nº 2001.61.06.000784-3 em 11/08/2005.

Deste modo, demonstrado está a ocorrência de coisa julgada material, não sendo possível a reapreciação de questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 475-N, I, DO CPC. EFICÁCIA EXECUTIVA EM FAVOR DO DEMANDADO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. PRECEDENTES STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "O art. 475-N, I do CPC se aplica também à sentença que, julgando improcedente (parcial ou totalmente) o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional, reconhece a existência de obrigação do demandante para com o demandado. Essa sentença, como toda a sentença de mérito, tem eficácia de **lei entre as partes** (CPC, art. 468) e, transitada em julgado, torna-se imutável e indiscutível (CPC, art. 467), ficando a matéria decidida acobertada por preclusão, nesse ou em qualquer outro processo (CPC, art. 471), salvo em ação rescisória, se for o caso" (REsp 1.300.213/RS, Primeira Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 18/4/2012). 2. Agravo regimental não provido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201302752736AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 385551 - Primeira Turma - DJE DATA:11/02/2014 - ARNALDO ESTEVES LIMA).

In casu, tem-se que o primeiro requerimento administrativo de 28/01/2005 foi indeferido, tendo em vista que a Autarquia Federal entendeu não comprovado o tempo mínimo exigido.

É importante ressaltar que, nesse momento, ainda estava pendente o julgamento do recurso de apelação (que apenas transitou em julgado em 11/08/2005), portanto, não estava o ente previdenciário obrigado a integrar o tempo de serviço campesino na apreciação do primeiro requerimento administrativo.

Verifica-se que, apenas no segundo requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço de 27/09/2005 houve o direito de o autor ter reconhecido, na esfera administrativa, a atividade campesina, discutida na ação declaratória, em que foi reconhecido o labor rural.

No entanto, o INSS indeferiu o segundo requerimento administrativo, sob o argumento de que não restou comprovado o tempo mínimo suficiente para a aposentação e que a sentença da ação declaratória não estava na sua base de dados (fls. 166).

Nesse contexto, comprovada a irregularidade no indeferimento do segundo requerimento administrativo, razão assiste à parte autora, que possuiu direito ao benefício a contar de 27/09/2005, data do segundo requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, à apelação do ente autárquico e ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000322-91.2006.4.03.6110/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA DE CASSIA DE PROENCA TELLES
ADVOGADO : SP190902 DAISY DE CALASANS NASCIMENTO e outro

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, há que se considerar, que **ao INSS cabe conceder e revisar a concessão de benefícios** previdenciários, em especial os de incapacidade por estarem sujeitos à revisão periódica (art. 101 da Lei 8213/91).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para garantir o direito à realização de perícia periódica, reduzir os honorários advocatícios, isentar do pagamento de custas processuais e modificar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000825-06.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.000825-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CARMELINA DE FATIMA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP047330 LUIS FLONTINO DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha maior de Olavo Alves de Oliveira, falecido em 22.05.81, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 22.05.81, disciplina o benefício o Decreto nº 77.077/76.

A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Depreende-se da análise do artigo 55 do Decreto 77.077/76, que a pensão em tela é devida "aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais".

De outro vórtice, os artigos 13, 15 e 57 do Decreto nº 77.077/76, a Lei de Benefícios da Previdência Social em vigor à época do óbito, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 13. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

(...)." "

"Art. 15. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 13 é presumida e das demais deve ser provada."

"Art. 57. §ºO cônjuge ausente não excluirá a companheira designada do direito à pensão, que só será devida àquele que contar da data de sua habilitação e comprovação de efetiva dependência econômica."

No caso, a qualidade de segurado do falecido é inconteste, pois sua genitora recebeu pensão por morte em virtude do óbito.

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz *jus* ao benefício se demonstrada a sua invalidez.

No caso, realizada perícia médica, em 24.04.07, constatou-se que a autora é portadora de espondiloartrose e hiperlordose, estando parcial e permanentemente inapta ao trabalho há dois anos, não podendo realizar atividades que exijam maior esforço físico (fls. 54/56).

Dessa forma, não havendo prova da invalidez da demandante, ou seja, não tendo sido demonstrada a existência de enfermidade que pudesse acarretar sua incapacidade para o trabalho desde a data do óbito, improcede o pedido de pensão por morte.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Tribunal Regional da 3ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - Demonstrado nos autos que a autora, filha maior da falecida, não era inválida, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 16, inciso I, da Lei n. 8.213/91, uma vez que não se enquadra como dependente.

II - (...)

III - Apelação improvida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 855652; 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, DJ 29.07.2004).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE NÃO DEMONSTRADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Não se demonstrando a existência de enfermidade que pudesse acarretar a incapacidade da autora para o labor, resta infirmada sua condição de dependente do falecido, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

II - Por se tratar de autora beneficiária da Assistência Jurídica gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência.

III - Apelação da autora desprovida."

(TRF da 3ª Região, AC nº 2008.03.99.052399-5; 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DE 14.05.2009).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001916-31.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001916-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA GONCALVES CASIMIRO
ADVOGADO : SP115718 GILBERTO CAETANO DE FRANCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade no período de 16/07/1979 a 05/03/1997 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma proporcional, desde a data do requerimento administrativo em 09/02/2004, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas após a prolação do *decisum*, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça. Deferida parcialmente a tutela antecipada para determinar ao ente previdenciário que implante o benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovada a exposição aos agentes agressivos, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

De se observar que, embora o autor pleiteie o enquadramento, como especial, no período de 16/07/1979 a 07/11/2001, a r. sentença apenas reconheceu de 16/07/1979 a 05/03/1997 e, considerando-se que não houve apelo da parte autora, deixo de analisar o lapso posterior a 05/03/1997, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Na espécie, questiona-se o período de 16/07/1979 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 16/07/1979 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 86 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 39) e laudo técnico (fls. 40/41).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado

como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se a autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando os demais lapsos incontroversos (fls. 58/59), tem-se que até a 09/02/2004, data do requerimento administrativo, fez apenas *26 anos, 02 meses e 11 dias* de serviço, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

De se observar que, não é possível a aplicação das regras de transição estabelecidas pela Emenda 20/98, tendo em vista que, embora a autora tenha implementado o requisito etário, qual seja, 48 (quarenta e oito) anos em 10/02/2001 (nascimento em 10/02/1953), não cumpriu o pedágio exigido.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar, em parte, a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, mantendo o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 16/07/1979 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010112-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010112-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE CARLOS PASSARELLI
ADVOGADO : SP202427 FÁBIO LUIZ CAVASSINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138495 FERNANDO VALIM REHDER BONACCINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00016-7 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, precedida do auxílio-doença, com fundamento no § 5º do art. 29 da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora, em suas razões recursais, pugna pela reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tratando-se de benefício concedido em 19/7/1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta na redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Por outro lado, pleiteia a parte autora a adoção do §5º do referido dispositivo legal:

"Art. 29 .

(...)

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez.

Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

Observe-se:

"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

(...)

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.

Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.

Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores.

Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do

art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.

5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.

2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

3. Agravo interno a que se nega provimento.

(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)

Cumpra assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.

Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 19/7/1999 - NB 113.514.164-6 (fl. 9), derivado de auxílio-doença deferido a partir de 16/4/1996 e cessado em 18/7/1999 - NB 102.089.012-3 (fl. 10), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.

Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença. A manutenção da sentença se impõe, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021841-61.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021841-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : KETLEN FERNANDA DE ARAUJO PADOVANI incapaz e outro
: PEDRO HENRIQUE DE ARAUJO PADOVANI incapaz
ADVOGADO : SP236740 CARLOS ROBERTO GARCIA ROSA
REPRESENTANTE : CLEBIA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP236740 CARLOS ROBERTO GARCIA ROSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00149-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu pai, Pedro Padovani.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 17).

A sentença julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que o preso receberia auxílio-doença, benefício inacumulável com o ora pleiteado.

A parte autora apelou requerendo a declaração de nulidade do julgado, uma vez que o recluso recebe auxílio-acidente, o que não impede a concessão simultânea de auxílio-reclusão a seus dependentes. No mérito, alegou haver preenchido todos os requisitos necessários à outorga do benefício. Pleiteou, por fim, a condenação da autarquia ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Instado a se manifestar, o INSS informou a concessão do benefício em fase recursal administrativa (fls. 73/84).

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Conforme o documento de fls. 73/84, observo que o benefício de auxílio-reclusão ora vindicado fora deferido administrativamente em 13.11.08 (NB 1366771874), ou seja, após a citação do INSS.

Nesse passo, o Instituto Autárquico, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.

Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.

(...)

Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz. "
(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).

Considerando-se que a Autarquia concedeu o benefício no curso do processo, reconhecendo implicitamente a procedência do pedido, deve responder pelos ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Confira-se, a respeito, a seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.

- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).

Quanto aos honorários advocatícios, deverão ser fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), o que propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para, com fulcro no art. 269, II, daquele diploma legal, julgar extinto o processo com resolução de mérito, ante o reconhecimento da procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024520-34.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024520-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CORREIA
ADVOGADO : SP132003 LUIZA OLGA ALEXANDRINO COSTA MANOEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 05.00.00039-4 4 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-acidente, cessado em virtude de implantação de aposentadoria.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

A Lei 8.213/91, em sua redação original, previa que o auxílio-acidente, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício do segurado, consistia benefício mensal e vitalício, nos termos do § 1º do art. 86. Por sua vez, em 11.11.97, foi publicada a Medida Provisória nº 1.596, de 10.11.97, que foi convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, que alterou a redação do apontado § 1º do art. 86, para modificar as regras atinentes ao auxílio-acidente, disciplinando que aludido benefício, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício do segurado, é devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

Frente a tal alteração legislativa, restou controvertida a questão da possibilidade de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, principalmente nos casos em que um dos benefícios tenha sido concedido em data posterior ao surgimento da Lei 9.528/97.

Dada a controvérsia, em julgamento realizado aos 22.08.12, sem sede de recurso repetitivo, a Primeira Seção do C. STJ pacificou a questão, consolidando o posicionamento no sentido de que a legislação em vigor impede que o benefício de auxílio-acidente seja pago cumulativamente com a aposentadoria, caso um desses beneplácitos tenha sido concedido após a vigência da aludida Medida Provisória 1.596/97, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.

Não é despicienda a transcrição da ementa do aludido julgado:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DAA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/91. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

(...).

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...).

(...).

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Rel. Min.Herman Benjamin, v.u., DJe 03.09.12)

Destarte, admite-se a percepção conjunta dos dois benefícios - auxílio-acidente e aposentadoria -, desde que a eclosão da lesão incapacitante caracterizadora do auxílio-acidente e o início da aposentadoria antecedam à alteração do artigo 86, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.97 (DOU 11.11.97), convertida na Lei nº 9.528/97.

No caso *sub judice*, o auxílio-acidente foi concedido com data de início em 01.12.81 (fl. 08), sendo que a aposentadoria por idade iniciou-se a partir de 01.02.05 (fl. 09), isto é, a aposentadoria se deu após a alteração da redação do art. 86 e seus parágrafos da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, de modo que reconheço ser indevida a

acumulação dos benefícios, frente à vedação imposta pela novel legislação.

Ressalte-se que, restando reconhecida a impossibilidade de cumulação dos beneplácitos, deverá o INSS garantir que o auxílio-acidente seja considerado nos salários-de-contribuição do impetrante, para fins de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/91.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.**

Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024703-05.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024703-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MEQUIAS HENRIQUE DE SOUZA
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00010-5 2 Vr BRAS CUBAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante a inclusão do período laborado após 16/12/1998 repercutindo na elevação do coeficiente de cálculo de 82% para 94%.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora exora a reforma do julgado.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discutem-se os critérios utilizados pelo Instituto Nacional do Seguro Social no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição da parte autora (NB 118.829.155-3 - DIB 9/10/2000).

Requer, em síntese, o recálculo do seu benefício ao argumento de que, em dezembro de 1998, momento da promulgação da Emenda Constitucional n. 20/98, contava com 32 anos, 10 meses e 23 dias de serviço, razão pela qual fora-lhe deferido a aposentadoria por tempo de serviço pelo coeficiente de 82%.

Contudo, requer o cômputo do período laborado até as vésperas do requerimento administrativo em 9/10/2000, elevando-se o coeficiente para 94%.

Essa questão já foi decidida pelo Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal - STF, o qual, em sede de repercussão geral, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n. 575.089/RS, em 10/09/2008, firmou o entendimento de que **o tempo de serviço prestado depois da Emenda Constitucional n. 20/98 não está sob a égide das regras constitucionais originárias**, submetendo-se, assim, ao novo regramento, por não haver direito adquirido a regime jurídico.

Confira-se a ementa do julgado (g.n.):

"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido."

(Supremo Tribunal Federal - Pleno, RE 575089/RS, j. em 10/09/2008, DJ 24/10/2008, Relator Ministro Ricardo Lewandowski)

Assim, o cálculo da aposentadoria deferida ao recorrente deve ser disciplinado pelas regras contidas na Lei n. 8.213/91, em vigor no momento da concessão.

Mantida a r. sentença.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034670-74.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034670-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROQUE BERTOLINI
ADVOGADO : SP236965 RUI CÉSAR RIBEIRO REMÉDIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG103611 RAFAEL DE SOUZA CAGNANI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00068-1 1 Vt CACONDE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal de sua aposentadoria por tempo de serviço NB 063.499.893-5 - DIB 26/8/1993 mediante a aplicação dos critérios previstos no artigo 26 da Lei n. 8.870 de 15/4/1994.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Em contrarrazões, o INSS pleiteia a manutenção da improcedência e requer a condenação da parte adversária em litigância de má-fé.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível ou improcedente, como ocorre *in casu*.

Discute-se a incidência do artigo 26 da Lei n. 8.870/94 ao benefício em questão.

"Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão."

Ocorre que, como bem assinalou a r. sentença, o seu benefício não foi limitado ao teto. Com efeito, a carta de concessão/memória de cálculo informa que o seu salário-de-benefício corresponde a Cr\$ 44.464,80 (fl. 10) sendo o valor teto vigente à época equivalente a Cr\$ 50.613,12. Pleiteia a revisão do benefício em confronto à literal dispositivo legal.

Nesse passo, por manifesta improcedência aplica-se o artigo 557 do CPC, mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. REGRA PREVISTA NO ART. 9º, II, DA EC 20/98. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. **O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.**

2. De acordo com o Art. 9º, § 1º, II, da EC 20/98, o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a 70% do valor da aposentadoria a que teria direito se integral, acrescido de 5% por ano de contribuição que supere a soma dos 30 anos mais o período adicional, até o limite de 100%.

3. O autor obteve seu benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras de transição, submetido ao cumprimento de pedágio e a idade mínima de 53 anos, cumprindo um tempo de 32 anos, 05 meses e 09 dias. De acordo com a contagem efetuada, o tempo mínimo a ser cumprido para a aposentação na circunstância do autor era de 31 anos, 08 meses e 05 dias.

4. O autor não completou sequer um ano a mais de contribuição, fazendo jus ao percentual mínimo de 70%.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001110-20.2011.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Décima Turma)

Por outro lado, não se configura a litigância de má-fé. Para tanto, necessário se faz a presença da intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não foi comprovado no caso presente.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigante de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - A vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada

a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)

Nesse passo, mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036864-47.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036864-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO MIATELLO
ADVOGADO : SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 05.00.00008-3 3 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa daquele. Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 81/84).

A sentença, prolatada em 04.11.06, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença (15.01.05 - fl. 24), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação entre a citação e a sentença. Determinada a remessa oficial (fls. 93/94).

O INSS interpôs apelação requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do demandante. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial e a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº

10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurado e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a parte autora trabalhou registrada de 30.09.80 a novembro/2005, sendo certo que recebeu auxílio-doença, entre outros períodos, de 12.11.04 a 15.01.05.

Assim, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 17.01.05, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, datado de 18.09.06, atestou que a parte autora sofre de distúrbios psiquiátricos severos e lesão degenerativa de coluna lombo sacra há aproximadamente 2 (dois) anos, estando total e permanentemente inapta ao trabalho (fls. 81/84).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação do benefício de auxílio-doença (15.01.05 - fl. 24), pois as lesões atuais são as mesmas que ensejaram sua concessão pela autarquia-ré.

Mantenho a verba honorária conforme fixada em sentença, ante a ausência de recurso da parte autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007803-95.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.007803-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANA APARECIDA SANSAVINO MACHADO
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/07/2007.

A sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a

data da concessão, em 26/10/1998, respeitada a prescrição quinquenal, considerando como especial o período de 23/02/1978 a 31/12/1984. Sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento de todo o labor especial pleiteado, condenar o INSS ao pagamento de indenização por danos morais e verba honorária.

Apela o INSS pela improcedência do pedido.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 23/02/1978 a 26/10/1998, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 23/02/1978 a 31/12/1984 - conforme laudo judicial de fls. 195/200, a autora esteve exposta de modo habitual e permanente aos agentes biológicos.

Há previsão expressa no item 2.1.3, do quadro anexo, do Decreto nº 53.831/64 e do Decreto nº 83.080/79, Anexo II e item 3.0.1, do Decreto nº 2.172/97, a categoria profissional dos médicos, dentistas e enfermeiros, de modo que é inegável a natureza especial da ocupação da autora.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de

serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data da concessão do benefício, em 26/10/1998, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

De se observar que, quanto ao dano moral, não restou demonstrado nos autos que o autor tenha sido atingido, desproporcionalmente, em sua honra. Nesses termos, se não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, em razão da demora na concessão do benefício, resta incabível a indenização, porquanto o desconforto gerado pelo não-recebimento das prestações resolve-se na esfera patrimonial, através do pagamento de todos os atrasados, devidamente corrigidos.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. DANO MORAL.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que a autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Não comprovada a ocorrência de fato da vida que, guardando pertinência com a demora na liberação dos créditos devidos, teria lhe ocasionado uma lesão caracterizadora de dano moral, é indevida indenização a este título.

4. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ e orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte).

(TRF - 3ª Região - Apelação Cível 1166881 - Processo: 200703990004501 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 27/03/2007 - Fonte: DJU data: 18/04/2007, pág.: 594 - rel. Juiz Jediel Galvão)

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar as demais verbas sucumbenciais na forma acima explicitada, mantendo, no mais o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, e DIB em 26/10/1998 (data do requerimento administrativo), reconhecida a prescrição parcelar quinquenal, considerado como especial o período de 23/02/1978 a 31/12/1984.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009233-79.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009233-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURA GUIMARAES RODRIGUES
ADVOGADO : SP208706 SIMONE MICHELETTO LAURINO e outro
No. ORIG. : 00092337920074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de implantação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A tutela antecipada foi deferida a fls. 69.

A r. sentença, proferida em 07/06/2011, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (22/08/2007), corrigidos monetariamente.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a modificação do termo inicial do benefício para a data da apresentação do laudo pericial, bem como a modificação nos critérios de juros de mora.

A autora apresentou recurso adesivo, pretendendo a anulação da r. sentença, a fim de que os autos retornem ao Juízo de origem para realização de perícia médica com especialista em psiquiatria.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, a Autarquia insurge-se apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Por outro lado, a autora pretende a anulação da r. sentença, tão somente para a produção de prova pericial com especialista em psiquiatria.

Dessa forma, passo a analisar os apelos.

No que tange ao pedido de realização de nova perícia médica, verifico que o laudo atesta que a autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica - DPOC e depressão psíquica. Conclui pela incapacidade total e temporária da autora para o trabalho.

Esclareço que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Na situação em apreço, o perito considerou a depressão psíquica da autora para concluir pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Ressalto que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Registro que a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.

Confira-se, nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL. - A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. -

Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJI 27/10/2010, p. 1030).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.

II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.

III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJI 06/10/2010, p. 957).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios -

DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1211).

Assim, não há que se exigir que a perícia médica seja realizada por especialista, sobretudo neste caso, em que a doença alegada foi considerada como incapacitante na conclusão do perito, ainda que apenas temporariamente. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (fls. 62), conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia apenas para alterar os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 22/08/2007 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002042-11.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002042-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALDEMAR FERRAGATTI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
CODINOME : WALDEMAR FERRAGATTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 15/05/1972 a 12/03/1975, determinando ao INSS a revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos da Resolução nº 561/2007 do CJF e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, observadas as parcelas prescritas. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após o decurso, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor alega que demonstrou o labor em condições agressivas durante todos os períodos pleiteados. Pede, ainda, que não seja aplicada a prescrição quinquenal; o deferimento da tutela antecipada; a incidência dos juros de mora de 1% (um por cento) desde a data do requerimento administrativo; a aplicação da correção monetária a contar do requerimento administrativo e a majoração da verba honorária.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 e a redução da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 04/05/1970 a 17/04/1972, 15/05/1972 a 12/03/1975 e de 01/09/1984 a 17/02/1989, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 15/05/1972 a 12/03/1975 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 20) e laudo técnico (fls. 21).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que não é possível o enquadramento dos interstícios de 04/05/1970 a 17/04/1972 e de 01/09/1984 a 17/02/1989, tendo em vista que os formulários de fls. 19 e 22 apontam, respectivamente, a presença de calor de 29,2º e de ruídos e de calor, no entanto, necessário se faz o respectivo laudo técnico.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. NECESSÁRIA A APRESENTAÇÃO DE LAUDO

TÉCNICO PARA RUÍDO E CALOR. NÃO INFIRMADA A AUSÊNCIA DO LAUDO TÉCNICO.
INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 283/STF. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão agravada merece ser mantida por estar afinada com a jurisprudência atual e pacífica desta Corte de que, em relação a ruído e calor, sempre foi necessária a apresentação de laudo técnico.
2. O recorrente não infirmou o principal fundamento da decisão agravada, qual seja, a afirmação do acórdão de inexistência do necessário laudo técnico, situação que esbarra no óbice contido no enunciado nº 283 do STF .
3. Agravo regimental improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AgRg no RESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 941885; Processo: 2007/0082811-1; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 19/06/2008; Fonte: DJ, Data: 04/08/2008, Relator: Ministro JORGE MUSSI)

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 01/06/1998, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 01/06/1998, respeitada a prescrição quinquenal.

De se observar que, embora o autor tenha pleiteado a revisão da renda mensal da aposentadoria, na esfera administrativa, a carta de indeferimento é de 30/05/2000 e a demanda apenas foi ajuizada em 27/04/2007.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, verifica-se que não estão presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e, ainda, considerando-se que a parte já está recebendo os proventos da aposentadoria, não vejo razão para o deferimento da antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária, conforme fundamentado e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao recurso do autor.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso I, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 01/06/1998 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 15/05/1972 a 12/03/1975.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003129-25.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003129-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FABIO ELMER DE MACEDO
ADVOGADO : SP191561 PATRICIA SOARES FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a aplicação do índice integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) no salário-de-contribuição e o reconhecimento do direito ao pagamento das parcelas com as devidas atualizações incidentes desde o momento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 063.620.339-5) com em DIB 9/1/1992.

Cálculo da contadoria judicial (fls. 108/119).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido determinando o pagamento da atualização monetária. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a condenação ao pagamento do IRSM.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Requer a parte autora a diferença decorrente da aplicação o índice integral do IRSM de fevereiro de 1994. Aduz que em 1996 foi iniciado o pagamento do benefício em questão mas que os valores referentes aos atrasados são inferiores ao devido. Por fim, sustenta que são devidos desde a concessão do benefício em 1/1992 mas foram pagos apenas em 4/1996, sem correção monetária.

A r. sentença julgou parcialmente procedente apenas para determinar a correção monetária.

Não assiste razão a parte autora quanto ao IRSM.

Discute-se sobre a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% na atualização do salário-de-contribuição do benefício.

Sobre o tema, transcrevo a Súmula nº 19 desta E. Corte:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

Ressalte-se que o artigo 202, *caput*, da Constituição Federal, na sua redação precedente, prescrevia o seguinte:

"Artigo 202. É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais".

O artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94, conversão das Medidas Provisórias 482, 457 e 434/94, que substituíram as Leis 8.542/92 e 8.213/91, assim determinava:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º. Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 20000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

Verifica-se que o período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço (NB 063.620.339-5 - DIB 9/1/1992) abrange o interregno de 1/88 a 4/1991 e não contempla a competência de fevereiro de 1994. Improcede, portanto, o pedido da parte autora quanto a incidência do percentual de 39,67% relativo ao IRSM nos salários-de-contribuição.

Por outro lado, a outra questão posta nestes autos versa a respeito do direito às atualizações dos valores mensais do benefício, vencidos desde a data da concessão (9/1/1992) até a efetiva implantação em 4/1996 (fl. 40/41).

A morosidade na conclusão de auditoria, sem qualquer justificativa plausível para tal, não deve configurar óbice à materialização do direito pleiteado.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, com a respectiva correção monetária e juros, **quando já se achavam preenchidos** os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria deferida.

Nesse sentido (g. n.):

"Previdenciário. Ação de cobrança de parcelas retroativas à data do primeiro requerimento administrativo da aposentadoria por idade até a data da implantação dela (de fevereiro de 1996 a dezembro de 1998). Cabimento. Suspensão da prescrição, durante o período em que o pedido estiver sendo analisado, ou o indeferimento questionado por recurso administrativo, nos termos do art. 4º, parágrafo único, do DL 20.910/1932. Direito ao recebimento dos retroativos no intervalo indicado. Precedente desta eg. 3ª Turma: AC 439.128-CE, de minha relatoria, julgado em 17 de abril de 2008, DJU-II de 29 de maio de 2008. Redução dos juros de mora para meio por cento ao mês, a partir da citação, visto que a ação foi proposta após o advento da Medida Provisória 2.180-35/01. Minoração dos honorários advocatícios, para fixá-los em dez por cento sobre o valor da condenação, aplicado o limite da Súmula 111 do STJ. Precedente APELREEX 512-PB, de minha relatoria, julgado em 14 de agosto de 2008. Sentença não submetida ao reexame necessário. Apelação provida, em parte, apenas nestes dois últimos aspectos."

(TRF/5ª Região, AC 200805990007717, Terceira Turma, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, v.u., DJ 2/12/2008, p. 234)

Ademais, constata-se que a própria Contadora Judicial asseverou que a autarquia não pagou corretamente o montante relativo ao período de 1/1992 a 10/1995 (fls. 108).

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dos consectários legais.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para explicitar os consectários legais na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003287-80.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003287-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MANOEL ALVES BONFIM
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a percepção do saldo do benefício de aposentadoria referente ao período de 9/9/2003 a 4/4/2005.

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V e §3º do Código de Processo Civil, em razão da existência de coisa julgada.

A parte autora interpôs apelação, pugnando pela reforma da decisão.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

1. **Da coisa julgada.** Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil "... há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

Conforme se depreende da cópia do processo n. 2003.61.83.004879-2 (sentença de fls. 39/35 e inicial de fls. 55/88), apreciado pelo mesmo Juízo *a quo*, depreende-se que a concessão do benefício deu-se naquela demanda razão pela qual os atrasados devem ser discutidos naquela seara.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."
(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cúcio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000264-90.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000264-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO QUINTILIANO FILHO
ADVOGADO : SP157298 SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 03.00.00240-0 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 89/95).

A sentença, prolatada em 09.08.05, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o débito existente por ocasião do pagamento. Foi mantida a concessão da tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação requerendo a apreciação do agravo retido de fls. 63/67. No mérito, pleiteou a reforma do julgado sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade total e permanente do autor. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial, redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e exclusão de sua condenação ao pagamento de custas processuais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não conheço da parte da apelação do INSS referente às custas processuais por falta de interesse recursal, uma vez que o magistrado *a quo* não determinou seu pagamento.

Afasto as alegações expendidas no agravo retido de fls. 63/67), de falta de interesse de agir por ausência de requerimento administrativo do benefício, tendo em vista que o INSS apresentou contestação, restando configurada a lide.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 17.05.05, atestou que o pleiteante é "*soropositivo para HIV - assintomático*", estando parcial e permanentemente inapto ao trabalho. O perito asseverou que o demandante não poderia realizar funções com maior risco de acidentes ou contaminação pessoal e de terceiros. No entanto, o *expert* foi enfático ao asseverar que "*no momento, o Autor não apresenta impedimentos funcionais para retomar as lides no seu emprego e na função referida*" (fls. 89/95).

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que, no momento, o autor não apresentava sinais clínicos incapacitantes, podendo continuar a exercer suas atividades habituais.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2008.03.99.006289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA e outros
: JOSE CELSO DE OLIVEIRA
: ROSINETI APARECIDA FRANCISCO DE OLIVEIRA
: FATIMA REGINA DE OLIVEIRA
: JORGE CURY FILHO
: WILSON ROBERTO DE OLIVEIRA
: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP082150 VITAL DE ANDRADE NETO
SUCEDIDO : NAPOLEAO DE OLIVEIRA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00103-5 1 Vt PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 37-38). Sustenta a parte recorrente a ocorrência de cerceamento de defesa, dada a ausência de oportunidade para manifestação a respeito do trâmite de ação anterior perante Juizado Especial Federal. Pugna, enfim, pela reforma da r. sentença (fls. 40-43).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE - CERCEAMENTO DE DEFESA

A matéria versada na presente ação é de direito, não comportando dilação probatória, nem conversão do julgamento em diligência, sendo aplicável à hipótese dos autos o artigo 330, I, do CPC.

O contraditório e a ampla defesa foram devidamente preservados nos presentes autos, considerada a recorribilidade da r. sentença, por meio da qual a parte segurada pôde expender seus argumentos.

De outro lado, na exordial do INSS foi descrita a revisão dos proventos e a disponibilização de quantias em outra ação, ajuizada no JEF (Proc. nº 2004.61.84.270381-6 - fls. 15, 25-27), fato que pôde comprovar-se em pesquisa no sítio eletrônico do Juizado Especial de São Paulo (anexa), realizada em 30.05.2014.

DA DECISÃO HOSTILIZADA

Nos autos da ação de conhecimento, obteve a parte segurada um título executivo judicial concernente ao recálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário, mediante a aplicação do ORTN, além do pagamento das diferenças da Súmula 260 do TFR, abonos anuais nos termos do art. 201, § 6º da CF/88 (redação original) e diferença do salário mínimo de junho/1989, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

Iniciada a fase de execução, citada a autarquia e opostos os embargos do devedor, verificou-se ter o exequente obtido título executivo judicial em outra ação previdenciária, proposta no Juizado Especial Federal de São Paulo-SP, relativamente ao pedido de recálculo da RMI.

O ajuizamento de nova demanda perante o Juizado Especial Federal é suficiente para afastar qualquer escusa à duplicidade de ações, pouco importando, *in casu*, se procedeu acompanhado de advogado ou se o período de parcelas apuráveis é diverso, até porquê a atuação culminou com o recebimento antecipado de valores.

Sobre o tema ora enfocado, vejamos os seguintes julgados:

"(...) a Lei n.º 10.259/2001, na parte final do seu art. 3º, determina de maneira clara que compete ao próprio Juizado Especial Federal Cível a execução de suas sentenças. O § 4.º do art. 17, apenas faculta à parte autora, se o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, a opção de renunciar ao excedente do crédito e receber por meio de RPV (requisição de pequeno valor), no prazo de sessenta dias, ou receber o quantum integral por meio de precatório.

A propósito:

'(...)

II - Nos casos em que o valor da condenação ultrapassar o teto fixado em lei, será facultado ao credor requerer o valor total por precatório ou renunciar ao excedente do crédito, ex vi do § 4o., do art. 17, da Lei 10.259/01.

Agravo Regimental desprovido.'

(AgRg no REsp. 754.303/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 07/11/2005)

'(...)

3. O § 4o. do art. 17 da Lei dos Juizados Especiais Federais apenas faculta à parte autora, se o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, a opção de renunciar ao excedente do crédito e receber por meio de RPV (requisição de pequeno valor), no prazo de sessenta dias, ou receber o quantum integral por meio de precatório. Em ambas as hipóteses, a execução processar-se-á perante os próprios Juizados.

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal do Juizado Especial Cível da 15a. Vara da Seção Judiciária do Estado da Bahia, o suscitado.

(CC 56.913/BA, 3ª Seção, Rel. Mina. Laurita Vaz, DJ 1/2/2008)

Sendo assim, ao utilizar a via do juizado especial, o autor optou por renunciar o valor excedente das parcelas previdenciárias e receber seu crédito por meio de requisição de pequeno valor.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

'(...)

[STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.114.028 - RS (2009/0081013-0,) Ministro CELSO LIMONGI

(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJUe 09/04/2010.]

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. LITISPENDÊNCIA. JUÍZO COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE. HONORÁRIOS. I - O feito que tramitou perante o Juizado Especial Federal deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, pois quando sua respectiva inicial foi protocolizada feito idêntico já tramitava no Juízo comum. II - Não obstante a ocorrência de litispendência não se justifica que o JEF declare a extinção do feito indevidamente ajuizado, sem resolução do mérito, tendo em vista que tal feito já foi julgado pelo mérito, tendo a parte autora levantado o valor que o INSS foi condenado a lhe pagar. III - Assim, deve ser mantida a r. sentença recorrida pela qual entendeu-se que o autor-embargado ao optar por propor nova ação perante o Juizado Especial Federal, e concordar com a expedição de requisição de pequeno valor, renunciou ao crédito que seria devido na presente execução. IV - Não merece prosperar a pretensão do autor-embargado ao pagamento dos honorários de seu patrono, uma vez que a extinção da presente execução tem por consequência a extinção da obrigação do pagamento das verbas de sucumbência. Quanto aos honorários contratuais, é de rigor o reconhecimento de que trata-se de relação entre particulares, devendo esta ser resolvida no Juízo competente. V - Apelação do autor-embargado não provida." (TRF3, AC 00011839220074036126, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - 10ª TURMA, DJF3 CJ2 04.03.2009. FONTE REPUBLICACAO).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AÇÃO IDÊNTICA PROPOSTA PERANTE O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COISA JULGADA. PAGAMENTO DE REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. EXECUÇÃO DE SUPOSTAS DIFERENÇAS. FRACIONAMENTO DE PRECATÓRIO/REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. IMPOSSIBILIDADE. I. Ação ajuizada pelo agravante perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, com idêntica causa de pedir e pedido (a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos utilizados no cálculo do salário-de-benefício, pela variação da ORTN/OTN, nos termos da Lei n.º 6.423/77) aos da presente ação. II. Decisão de procedência no Juizado Especial Federal, com trânsito em julgado anterior ao da decisão monocrática das fls. 89/90, tendo a primeira produzido, inclusive, efeitos concretos, com o levantamento pelo agravante, em 30/07/2007, do valor pago pelo INSS por meio de Requisição de Pequeno Valor. III. A opção do agravante pela propositura de ação no JEF, posterior à demanda em curso, objetivando o recebimento mais célere de seu crédito, implicou a renúncia quanto à execução de eventual valor excedente à condenação obtida naquela alçada, a teor do disposto nos artigos 3º, 'caput', e 17 da Lei n.º 10.259/2001. IV. Hipótese de renúncia que se encontra em perfeita harmonia com o preceito constitucional que veda o fracionamento de precatórios (§ 8º do art. 100 da CF) com o intuito de impedir mecanismos tendentes a burlar o sistema de pagamento dos débitos judiciais de titularidade das Fazendas Públicas. V. Incabível o prosseguimento da execução em relação ao suposto saldo remanescente. VI.

Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC 00012242720004039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - 10ª TURMA, DJF3 CJI 22.06.2011. FONTE_REPUBLICACAO).

Ao optar pela via judicial mais célere, perante o JEF, procedendo, inclusive, ao levantamento de numerário requisitado, como de pode observar na consulta realizada ao sítio eletrônico do JEF-São Paulo, ora anexado, o segurado abriu mão dos valores que eventualmente seriam apurados nos autos da execução subjacente, por força do recálculo da RMI, mediante a atualização pelas ORTN/OTN/BTN.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014697-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GISELE ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : SP219313 CRISTIANE VALÉRIA COSTA (Int.Pessoal)
PARTE AUTORA : ADILSON RODRIGUES DE FARIA
ADVOGADO : SP219313 CRISTIANE VALÉRIA COSTA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00108-4 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro, Adilson Rodrigues de Faria.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 02.10.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o auxílio-reclusão à parte autora, a partir da citação (08.11.06 - fl. 33), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações já vencidas. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do recluso, tampouco a dependência econômica da demandante em relação a ele.

A parte autora apresentou recurso adesivo pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação autárquica e provimento do recurso adesivo. Requereu, ainda, a notificação da parte autora para incluir no pólo ativo da demanda o filho menor do segurado.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (art. 80 da Lei nº 8.213/91).

Os critérios para sua concessão foram definidos pelo Decreto nº 3.048/99, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, mais especificamente em seus artigos 116 a 119.

Assim, tem-se que o pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente. Para fins de manutenção do benefício, deve ser apresentado trimestralmente atestado de que a detenção ou reclusão do segurado ainda persiste.

Vale ressaltar que o benefício é devido apenas durante o período em que o segurado permanecer recluso, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo que, no caso de fuga, o auxílio-reclusão será suspenso e seu restabelecimento ocorrerá se houver a recaptura do fugitivo, desde que mantida sua qualidade de segurado.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes. Convém lembrar que o art. 15 da Lei 8.213/91 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante.

O art. 26, I, da Lei 8.213/91 prevê que independe de carência a concessão do auxílio-reclusão.

Sobre a dependência econômica da parte autora em relação ao recluso, a Lei 8.213/1991, art. 16, prevê que "*são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*."

A Emenda Constitucional nº 20/1998, em seu art. 13, dispôs que o auxílio-reclusão será concedido apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), valor que foi elevado para R\$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos) pela Portaria MPS nº 822, de 11.05.05, vigente à época da prisão do companheiro da autora.

A limitação acima referida é aplicável à renda do segurado, não podendo seu último salário-de-contribuição ser superior ao limite imposto, para que seus dependentes façam jus ao benefício.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CONCESSÃO AOS DEPENDENTES DO SEGURADO DE BAIXA RENDA. DETERMINAÇÃO CONSTITUCIONAL. ARTIGO 80 DA LEI 8.213/91. REQUISITOS DA PENSÃO POR MORTE. APLICABILIDADE. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INCIDÊNCIA. RECOLHIMENTO À PRISÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. OBEDIÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A EC 20/98 determinou que o benefício auxílio-reclusão seja devido unicamente aos segurados de baixa renda.

(...)

V - Quando foi o segurado recolhido à prisão, não era considerado de baixa renda, não fazendo jus seus dependentes ao benefício auxílio-reclusão, em razão de Portaria posterior mais benéfica. Incide, à espécie, o princípio tempus regit actum.

(...)

***VII - Recurso conhecido e provido"* (grifos nossos)**

(RESP nº 760767, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 06/10/2005, DJ 24/10/2005, pg. 377)

Acentue-se que o Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

***"A renda a ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão de que trata o art. 201, IV, da CF, com a redação que lhe conferiu a EC 20/98, é a do segurado preso e não a de seus dependentes. (...) Com base nesse entendimento, o Tribunal, por maioria, proveu dois recursos extraordinários interpostos pelo INSS para reformar acórdãos proferidos por Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Santa Catarina, que aplicara o Enunciado da Súmula 5 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais, segundo o qual 'para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelos dependentes e não à do segurado recluso' (...)"* (RE 587.365 e RE 486.413, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, julgamento em 25-3-09, Plenário, Informativo 540)**

Ainda no entendimento da Corte Suprema, outra não poderia ser a interpretação do preceituado no art. 201, IV, da Carta Magna, por colidente com o princípio da seletividade, norteador da Seguridade Social, uma vez que, se

fosse a expressão "baixa renda" referente aos dependentes do segurado recluso e não a este, bastaria para a concessão de todo e qualquer benefício de auxílio-reclusão que o preso, independentemente de sua condição financeira, tivesse um filho menor de 14 anos, já que este, por sua vez, não obtém renda, pois impedido por lei de trabalhar.

Na hipótese de o segurado estar desempregado - e, portanto, sem renda - à época de sua prisão, o benefício será devido a seus dependentes.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados da 8ª Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. LIMITE DE RENDA. SEGURADO DESEMPREGADO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência do agravante, porque preenchidos os requisitos para concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91.

II - Segurado desempregado não possuía rendimentos, à época do recolhimento à prisão. Não resta ultrapassado o limite de renda previsto pelo art. 13 da Emenda Constitucional nº 20/98.

III - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

IV - A decisão deve ser mantida porque calcada em precedentes desta E. Corte.

V - Agravo improvido." (grifei)

(APELREEX 1251991, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 27/08/2012, v.u., e-DJF3 10/09/2012).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO RECLUSO. CONSIDERADO DE BAIXA RENDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Presente requisito de baixa renda para a implementação do benefício de auxílio-reclusão. Segurado desempregado por ocasião do recolhimento à prisão. Circunstância que caracteriza, até prova em contrário, a sua baixa renda. Precedentes jurisprudenciais.

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

- Agravo legal a que se nega provimento." (grifei)

(AC 1539965, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 30/07/2012, v.u., e-DJF3 10/08/2012)

Se comprovados os requisitos exigidos a sua concessão, o auxílio-reclusão é devido a partir da data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido no prazo de 30 (trinta) dias a contar daquela, ou, se fora dele, desde a data do requerimento.

Os critérios de fixação da renda mensal inicial decorrem de lei, competindo ao INSS, adstrito ao princípio da legalidade, tão apenas observar as regras vigentes.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei 8.213/91.

In casu, a requerente pleiteia a concessão de auxílio-reclusão em virtude da prisão de seu companheiro, devendo comprovar a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a demonstração de lapso temporal de vida em comunhão, bem como de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

No caso, compõem o conjunto probatório: as carteiras de visitante do Centro de Ressocialização de Itapetininga e da Cadeia Pública de Tatuí, em que a autora consta como amásia do detento (fl. 07). Ressalte-se que, no curso do processo, a demandante teve um filho com o preso (fl. 60).

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o recluso até a data da prisão (fls. 58/59).

O ofício da Vara das Execuções Criminais atesta que o companheiro da pleiteante foi preso em 06.09.05 (fl. 75). Consta da cópia do CNIS do preso (fl. 67) vínculo empregatício até 25.03.05 e, tendo o encarceramento ocorrido em 06.09.05, restou comprovada sua qualidade de segurado (art. 15, II, da Lei 8.213/1991).

Tendo em vista que o recluso estava desempregado à época da prisão e, portanto, sem rendimentos, está demonstrado também o requisito da baixa renda.

Ainda que assim não fosse, verifica-se que a remuneração do segurado era inferior ao limite estipulado (doc. anexo).

Dessa forma, comprovadas as exigências legais, é de se deferir o auxílio-reclusão pleiteado.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 06.04.06 (fl. 09), visto que foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data da prisão (art. 80 c.c. 74, II, Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, anoto não haver necessidade de inclusão do filho menor do recluso no pólo ativo da demanda, tendo em vista que a autora, como sua representante legal, receberá o benefício que será revertido em prol da família.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (06.04.06 - fl. 09). Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025324-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025324-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : AIRTON FERREIRA DE PAULA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP084366 FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00142-7 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora pleiteia o recálculo do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 5/4/1988 - fl. 16) sob o fundamento de que o seu benefício, no momento da implantação do artigo 58 do ADCT, foi erroneamente calculado pela equivalência de 5,50 salários mínimos quando o correto seria 8,10 salários mínimos.

A r. sentença julgou improcedente a ação.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Repele a parte autora a equivalência salarial paga pelo INSS correspondente a **5,50 salários mínimos**. Aduz que o seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 78.698.244-6 - DIB 5/4/1988) foi calculado erroneamente no momento da implantação do artigo 58 do ADCT, pois a equivalência correta seria de **8,10 salários mínimos**, considerando a sua renda mensal inicial de Cz\$ 39.949,11 dividido pelo valor do **salário mínimo de referência** vigente à época de Cz\$ 4.932,00.

Discute-se a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Nesse passo, somente os benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988 foram contemplados pelo dispositivo, que teve início em 05/4/89 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/91 (data da publicação do Decreto nº 357/91 regulamentador da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

In casu, não existe erro de cálculo na conversão do benefício em salários mínimos, uma vez que, como é cediço, **o indexador aplicável para fins de equivalência salarial (art. 58 do ADCT) é o piso nacional de salários, não o salário mínimo de referência.** (AGRESP 2001/0023893-9, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Medina, DJU 02/06/2003, p. 357; AGA 2001/0152128-2, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido DJU 07/04/2003, p. 349).

Assim, correto o INSS ao implantar a equivalência salarial do benefício, com DIB 5/4/1988, tendo em vista que o piso nacional de salários correspondente a este mês equivale a Cz\$ 7.260,00 (Cz\$ 39.949,11 / Cz\$ 7.260,00 = 5,50 salários mínimos).

Assim, a improcedência do pedido se impõe.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035007-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035007-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMIAO GOMES DE LIMA
ADVOGADO : SP057790 VAGNER DA COSTA
No. ORIG. : 05.00.00956-5 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes

embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 73-75).

A apelante sustenta a reforma do julgado, impugnando a modalidade de apresentação de cálculos pela Contadoria Judicial. Sustenta a incorreção dos seguintes tópicos nos cálculos acolhidos: índices de atualização incorretos, honorários advocatícios após a sentença e juros de mora aplicados anteriormente à data da citação (fls. 80-82).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifica-se que, embora num primeiro momento tenham sido impugnados os valores calculados pela parte segurada (fls. 124-133 e 02-20), os cálculos apresentados pela Perita Judicial mantiveram os mesmos critérios de reajuste, tendo procedido à mudança dos índices de atualização do débito judicial, agora, segundo o Provimento nº 24/97.

Entendo que a evolução das rendas mensais deve ser refeita, para que se coadune aos informes trazidos aos autos pelo INSS, que demonstram as quantias pagas administrativamente desde a concessão dos proventos - 01.04.77 -, sendo que os informes da parte segurada e da perícia judicial iniciam em abril de 1988, o que impede a verificação da correta evolução dos reajustes praticados, ainda que se desconte o período prescricional (fls. 40-42).

Consideradas essas circunstâncias, é evidente que não há preclusão à retomada de discussão com vistas à retificação de incorreções materiais.

De outro vórtice, não se verifica incorreção no que respeita aos juros de mora.

Em verdade, descabe falar-se em cálculo da taxa dos juros moratórios em momento anterior ao ato citatório. De fato, o início do cômputo do percentual dos juros de mora há de abarcar a soma das prestações consideradas até data da citação.

Contudo, não há que confundir o *dies a quo* da contagem dos juros - data da citação -, com sua base de cálculo regularmente estabelecida, que acaba por abranger prestações vencidas antes da citação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IRSM. PARCELAS DEVIDAS.

Não decide além do pedido a sentença que inclui na liquidação parcelas vencidas e não pagas, originadas de obrigação de trato sucessivo.

Os juros de mora incidem sobre as parcelas anteriores à citação, com termo inicial de contagem a partir dessa data.

Apelação desprovida."

(TRF-3ª Reg., AC: 200461260034375, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, Décima Turma, v.u., DJU 25.07.07, p. 920) (g.n.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. BASE DE CÁLCULO E TERMO INICIAL. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- O INSS, nas razões de sua apelação, confunde termo inicial dos juros de mora com a base de sua incidência.

- O cômputo de juros de mora de forma globalizada, incidente sobre as prestações vencidas anteriormente à citação, não contradiz a decisão exequiênda, porquanto tal critério diz respeito à base de cálculo e não ao termo inicial da mora, que continuou a ser a partir da citação.

- O cálculo acolhido pela sentença foi efetuado segundo os parâmetros do julgado.

- Apelação improvida." (g.n.) (TRF 3ª Reg., AC 2001.61.13.003348-5, Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, v.u., DJF3 10.06.09, p. 88) (g.n.).

Nesse rumo, como é cediço, a citação é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não sofram aplicação no percentual apurado. Nesse sentido: Resp. 136236 (1997/004123-9/PE), 5ª T., Rel. Min. José Dantas, v.u., DJU. 08.09.97, p. 42599.

Conclui-se, portanto, que os juros de mora foram calculados de forma correta, tanto no que concerne à fórmula de aplicação do percentual devido, considerados os critérios retromencionados.

Enfim, a verba honorária advocatícia foi calculada com conformidade ao determinado pela r. sentença proferida na ação de cognição; vale dizer, o aludido *decisum* não faz menção à incidência da Súmula 111 do STJ, que, em sua redação atual, limita os honorários às prestações vencidas até a data da sentença.

Como é cediço ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da preclusão. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART.

463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.

II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.

III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.

IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).

(...)

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448). (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.

I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.

(...)

III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, quem e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.

IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.

(...)

VII - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exequiênda incorreu em erro material, ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.

II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.

III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

(...)

V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)

No caso concreto, merece reforma o julgado, para que, retificada a evidente equivocidade material, seja apurado o saldo devido mediante a apuração das rendas mensais reajustadas pelo índice integral no primeiro reajuste e reajustamentos supervenientes, nos termos do título judicial.

As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA.

INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...)

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

Enfim, as diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, A FIM DE QUE OS CÁLCULOS SEJAM REFEITOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, NOS TERMOS DECLINADOS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012504-56.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012504-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVANA MARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSELINA MARIA DA SILVA OLIVEIRA e outros
ADVOGADO : SP200505 RODRIGO ROSOLEN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2857/5184

CODINOME : JOSELINA MARIA DA SILVA
APELADO(A) : DENIS JORGE DE OLIVEIRA incapaz
: NAYARA INGRID DE OLIVEIRA incapaz
: THAINA STHEFANY DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP200505 RODRIGO ROSOLEN
REPRESENTANTE : JOSELINA MARIA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00125045620084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de esposa e filhos menores do falecido, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Parecer do Ministério Público.

A sentença, prolatada aos 28.11.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, prestações em atraso, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Foi concedida a antecipação de tutela. Isenção de custas. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Preliminarmente, alegou o não cabimento da tutela antecipada. Sustentou a ausência da qualidade de segurado do finado.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo desprovimento da apelação e requereu que o termo inicial seja fixado na data do óbito para os autores filhos.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ª T., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada

impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exequível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

*Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. *Os efeitos da apelação e a reforma processual*, in *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)*

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 16.12.03 (fls. 23).

O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia da certidão de casamento, celebrado aos 23.12.89 e das cópias das certidões de nascimento, ocorridos aos 30.08.90, 27.03.95 e 29.12.99 (fls. 19-22).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.

Finalmente, no tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, os autores comprovaram que o falecido manteve diversos vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1983 e 2000, sendo os dois últimos nos interstícios de 01.10.97 a 20.02.98 e de 14.03.00 a 15.05.00 (fls. 25-43).

Além disso, foi anexada aos autos cópia do prontuário médico do falecido, onde se verifica que ele foi internado em 13.06.01, com confusão mental há 4 dias, sendo constatado AVC, causando-lhe hemiparesia à direita (fls. 46-54).

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento. Ressalte-se que a causa da morte apontada na certidão de óbito foi "AVC H T extensivo, HAS severa" (fls. 23).

Verifica-se, portanto, que o *de cujus* adoeceu e ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 esta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior." (g.n.)

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à pensão, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

E essa é a situação ocorrente, pois a razão do falecido ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho, uma vez que foi acometido de patologia de caráter crônico e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à cobertura previdenciária, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício. Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, para os autores Joselina e Denis, visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

Já para as autoras Nayara e Thaina, filhas menores impúberes do falecido, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, explicitada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS E, DE OFÍCIO, FIXO O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DO ÓBITO PARA AS AUTORAS NAYARA E THAINA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011067-65.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011067-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : SONIA REGINA CARDOSO

ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outros
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110676520084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 103-112) afirma que a autora apresentou poliartrose incipiente, gonartrose direito, tendinopatia do supraespinhal, entretanto afirmou o perito que não há incapacidade no momento da perícia, estando apta, a autora, a exercer suas atividades laborais.

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-41.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.007382-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA SILVESTRE DE ALCANTARA
ADVOGADO : SP317510 ELIANE LEAL DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073824120084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Transcorrido *in albis* o prazo para apresentação de contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de episódios depressivos, senilidade, angina estável, dificuldade de deambulação e mobilização de membros, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 108-114).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, foram carreadas aos autos guias da Previdência Social (GPS), nas quais se verifica o recolhimento de contribuições, como segurada facultativa, em períodos descontínuos, da competência de março/06 a janeiro/08 (fls. 13-31).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Por fim, cumpre consignar que a parte autora somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de março/06, quando já contava com 79 (setenta e nove) anos de idade, verteu pouco mais doze recolhimentos e logo após o cumprimento da carência pleiteou benefício por incapacidade.

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, *caput*, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001066-67.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001066-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: RAFAEL MARTINEZ RUIZ
ADVOGADO	: SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00010666720084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Agravo retido (fls. 187-191).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela específica.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta artrite reumatóide mais artrose secundária de joelhos e quadril, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 155-159).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante à concessão da tutela específica (art. 461, § 3º, do CPC), não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, quais sejam: relevante o fundamento da demanda e justificado receio de ineficácia do provimento final.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004583-06.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004583-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CARLOS ALBERTO SOARES DE FRANCA
ADVOGADO : SP327442 DIMITRI DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045830620084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 157/158 (proferida em 31/10/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o requerente não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que merece reforma a sentença que firmou a posição de que, cuidando de benefício decorrente de outro, o período básico de cálculo (BPC) considerado para o cálculo da aposentadoria por invalidez, *in casu*, é aquele utilizado na apuração do auxílio-doença que antecedeu a aposentadoria. Pede a reforma da sentença para que ao final seja realizada a revisão do benefício, efetuando o cálculo conforme estipula a lei.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, entendendo que a parte autora não comprovou a incapacidade para o trabalho, estando, portanto, ausentes os requisitos legais para a concessão do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso, argumentando merecer reforma a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de renda mensal de benefício.

Neste sentido, a apelação tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida, que julgou improcedente a ação de concessão de benefício.

Ora, tal como anota Theotônio Negrão, indicando precedentes, não se conhece de recurso "*cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu*" (cf. CPC, 31ª ed., Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).

A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).

Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.

Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431).

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012487-77.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012487-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON ROBERTO DE LIMA
ADVOGADO : SP264680 ANDRÉ AUGUSTO CURSINO CARVALHO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124877720084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa (02.08.06) até a sua efetiva concessão (01.02.08), e honorários advocatícios de 15% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Pugnou redução dos honorários advocatícios e modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir os honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012538-88.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012538-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GERALDO NUNES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162315 MARCOS RODOLFO MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00125388820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-acidente, cessado em virtude de implantação de aposentadoria, bem como, a devolução de prestações vencidas e a revisão do benefício, para que seja fixado em um salário mínimo mensal.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei 8.213/91, em sua redação original, previa que o auxílio-acidente, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício do segurado, consistia benefício mensal e vitalício, nos termos do § 1º do art. 86. Por sua vez, em 11.11.97, foi publicada a Medida Provisória nº 1.596, de 10.11.97, que foi convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, que alterou a redação do apontado § 1º do art. 86, para modificar as regras atinentes ao auxílio-acidente, disciplinando que aludido benefício, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício do segurado, é devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

Frente a tal alteração legislativa, restou controvertida a questão da possibilidade de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, principalmente nos casos em que um dos benefícios tenha sido concedido em data posterior ao

surgimento da Lei 9.528/97.

Dada a controvérsia, em julgamento realizado aos 22.08.12, sem sede de recurso repetitivo, a Primeira Seção do C. STJ pacificou a questão, consolidando o posicionamento no sentido de que a legislação em vigor impede que o benefício de auxílio-acidente seja pago cumulativamente com a aposentadoria, caso um desses beneplácitos tenha sido concedido após a vigência da aludida Medida Provisória 1.596/97, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.

Não é despendiosa a transcrição da ementa do aludido julgado:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DAA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/91. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

(...).

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...).

(...).

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Rel. Min.Herman Benjamin, v.u., DJe 03.09.12)

No caso *sub judice*, o auxílio-acidente foi concedido a partir de 19.03.87 (fl. 49), sendo que a aposentadoria por idade iniciou-se a partir de 22.08.03 (fl. 50), isto é, a aposentadoria se deu após a alteração da redação do art. 86 e seus parágrafos da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, de modo que reconheço ser indevida a acumulação dos benefícios, frente à vedação imposta pela novel legislação.

Finalmente, quanto ao pleito de revisão do auxílio-acidente, aplica-se a decadência.

A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se, nesse texto, clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante a referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97**

aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **07/07/87** e a presente ação ajuizada apenas em **09/12/08**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043355-72.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.043355-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM RODRIGUES
ADVOGADO : SP076928 MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00433557220084036301 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 12/06/1996**, e foi requerida administrativamente a revisão do benefício em **18/06/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário**, para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). **Prejudicada a apelação do INSS.**

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014778-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014778-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CEZAR ANTONIO LEONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00028-1 1 Vt GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria especial NB 057.074.743-0 - DIB 11/2/1994, sob o fundamento de que todas as parcelas do salário-de-contribuição deveriam ser atualizadas para o mês do requerimento do benefício, no caso fevereiro de 1994.

Laudo pericial contábil (fls. 83/100).

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente **inadmissível**, como ocorre *in casu*.

Tratando-se de benefício concedido em 1994, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta na redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Quanto ao índice de atualização, importante destacar, de plano, o preceituado no art. 31 da Lei 8.213/91 (na sua redação original), *verbis*:

"Art. 31 - Todos os salários de contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário de contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais" (Lei nº 8.213/91).

Alega a parte autora o direito a revisão do benefício sob o fundamento de que todas as parcelas do salário-de-contribuição deveriam ser atualizadas para o mês do requerimento do benefício (DIB 11/2/1994), no caso fevereiro de 1994.

A sentença, ora atacada, escorou-se na instrução probatória.

O laudo pericial contábil juntado às fls. 83/100, observou a correção dos cálculos do INSS. Por outro lado, em complementação afirmou que **a autarquia não utilizou o índice de fevereiro de 1994, como requerido pela**

parte autora, porque na data do requerimento administrativo em 11/2/1994 não era possível se conhecer do índice relativo aquele mês. (fl. 144).

Nesse passo, por manifesta improcedência aplica-se o artigo 557 do CPC, mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. REGRA PREVISTA NO ART. 9º, II, DA EC 20/98. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. **O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.***

2. De acordo com o Art. 9º, § 1º, II, da EC 20/98, o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a 70% do valor da aposentadoria a que teria direito se integral, acrescido de 5% por ano de contribuição que supere a soma dos 30 anos mais o período adicional, até o limite de 100%.

3. O autor obteve seu benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras de transição, submetido ao cumprimento de pedágio e a idade mínima de 53 anos, cumprindo um tempo de 32 anos, 05 meses e 09 dias. De acordo com a contagem efetuada, o tempo mínimo a ser cumprido para a aposentação na circunstância do autor era de 31 anos, 08 meses e 05 dias.

4. O autor não completou sequer um ano a mais de contribuição, fazendo jus ao percentual mínimo de 70%.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001110-20.2011.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Décima Turma)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015431-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015431-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ARISTIDES PEDRO CORREIA
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00140-5 1 Vt LUCELIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos em face da decisão monocrática de fls. 60/61v. que negou seguimento ao apelo da parte segurada.

A parte autora, ora embargante, aduz em síntese que a decisão é omissa sob o argumento de que o *decisum* deixou de explicitar os honorários advocatícios e "a não incidência do desconto da base de cálculo correspondente no que se refere aos valores recebidos administrativamente".

Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

Verifica-se na decisão embargada que efetivamente não foi abordada a questão relativa aos honorários advocatícios.

Compulsando os autos observo que o Juízo *a quo* manteve os honorários advocatícios em R\$ 990,10 (novecentos reais e dez centavos) (fls. 46).

Em sede de apelação a autora impugnou a r. sentença no que tange a decisão de descontar-se os valores referentes à aposentadoria por idade referentes ao período de recebimento do amparo assistencial, não se insurgindo quanto aos honorários advocatícios.

Sendo assim, ante a ausência de insurgência no recurso de apelação e observado o instituto da preclusão e o princípio dispositivo do sistema recursal, os honorários advocatícios serão mantidos tal como fixados na sentença. Posto isso, acolho os embargos de declaração, para o único fim de integrar a decisão de fls. 60/61v., apreciando assunto não enfrentado no julgamento monocrático, mantendo-se, contudo, o resultado já indicado. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017391-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017391-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUSA DE ALMEIDA BASSI
ADVOGADO : SP128971 ANTONIO AUGUSTO DE MELLO
No. ORIG. : 07.00.00141-4 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Fls. 121/129 - Tendo em vista a ocorrência da preclusão temporal nada mais há que deliberar no presente feito.

Compulsando os autos verifico que o i. causídico foi intimado do edital expedido aos 07 de abril de 2011 (fl. 109), entretanto ficou-se inerte (fl. 110). Somente se manifestou nos autos após ter sido intimado, em 31 de agosto de 2011, da decisão que extinguiu o processo sem resolução do mérito (fls. 111/112).

À vista da certidão de fl. 131, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Ciência às partes.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035062-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DE ALCANTARA MENDONCA
ADVOGADO : SP139570 ALESSANDRO FRANZOI
No. ORIG. : 08.00.00111-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Concessão do benefício na via administrativa.

A sentença, prolatada em 10.03.09, julgou procedente o pedido, dado o reconhecimento do pedido na via administrativa. Fixado o termo inicial do benefício na data do ajuizamento da ação 16.04.08, com valor mensal de um salário mínimo, prestações em atraso pagas de uma só vez, correção monetária, juros de mora desde a citação e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súm. 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência requereu que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% do valor da causa.

Contrarrazões.

A parte autora apelou adesivamente para requerer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do falecimento.

Sem contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 27.10.02 (fl. 14).

No que tange aos requisitos para concessão da pensão por morte, houve reconhecimento do pedido na via administrativa, tendo sido deferida a pensão por morte em 16.10.08 (fl. 86).

Dessa maneira, correta a r. sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inc. II, do CPC, pois a concessão administrativa, após o aforamento da demanda, constitui reconhecimento do

pedido pelo INSS.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA APÓS AJUIZAMENTO DE AÇÃO. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, após a perícia médica judicial, a qual comprovou a incapacidade do segurado, constitui reconhecimento do pedido pela autarquia previdenciária;

2. É cabível a condenação da autarquia previdenciária nos valores em atraso, pois a incapacidade para o exercício de atividades laborais já existia há muitos anos, embora estranhamente não fosse reconhecida pelas perícias médicas pelo INSS;

3. A condenação de honorários advocatícios quando a autarquia previdenciária é vencida, baseia-se no art. 20, parágrafo 4º, do CPC, devendo-se, porém, observar os parâmetros estabelecidos no parágrafo 3º, do art. 20, do citado diploma legal;

4. Apelação e remessa oficial improvidas."

(TRF 5ª Reg., AC nº 2002.05000229907/PE, 3ª Turma, Rel. Des. Paulo Gadelha, DJU 26.12.02, p. 180).

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do ajuizamento da ação, visto que o requerimento administrativo foi realizado quando já decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91). O fato de o termo inicial ter sido fixado na via administrativa desde a data do óbito não vincula a r. sentença proferida, vez que tal fixação de deu equivocadamente. O Poder Judiciário não se submete a decisões administrativas, principalmente quando pautadas pelo erro.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E A RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035433-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035433-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JARINALVA MAXIMO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP181424 ERLON MUTINELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00172-5 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de José Carlos dos Santos, falecido em 10.06.08, conforme certidão de óbito de fls. 15.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. (fls. 15)

Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada pelos documentos que instruem a inicial, tendo em vista que esteve empregado até 20.12.07 e a ocorrência do óbito deu-se em 10.06.08, portanto, dentro do "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91 (fls. 14).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 10.06.08, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Miguel Uchelli, nº 570, Jardim Independência, Porto Ferreira/SP, mesmo endereço da requerente (fls. 15).

Entretanto, tal documento, por si só, não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Em consulta ao sistema PLENUS, verifica-se que à época do óbito o marido autora era possuía aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho no valor de R\$ 1148,97 (um mil, cento e quarenta e oito reais e noventa e sete centavos - fls. 49).

Além disso, as testemunhas explicitam que a requerente mora com seu marido, que é aposentado devido a um acidente com caminhão (fls. 130-132).

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

Por fim, verificou-se que quando do óbito o falecido estava desempregado há mais de 06 meses, o que demonstra que não sustentava a autora e a casa. Ressalte-se que a mera ajuda com as despesas do lar não configuram dependência econômica.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035785-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035785-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTERO DA COSTA SOUZA
ADVOGADO : SP274954 ELLEN CAROLINE DE SA CAMARGO ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00137-4 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/107.254.905-8 DIB 11/12/1998, com a utilização do real salário-de-contribuição. Pleiteia, ainda, a atualização referente aos 36 meses antecedentes a concessão, aplicando o índice correto do salário-de-contribuição de fevereiro de 1994 e demais índices referentes aos anos de maio/96 e junho/97.

Contestação (fls. 39/51).

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.

Em suas razões recursais a parte autora sustenta a nulidade da sentença. Requer a incidência do índice integral de IRSM de fevereiro de 1994 no salário-de-contribuição. Requer a aplicação do IGP-DI nos anos de 1996 e 1997.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput*, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, como ocorre *in casu*.

Do mesmo modo, afasto a alegação de nulidade da sentença, pois robustamente fundamentada, atendendo perfeitamente à exigência do inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal.

No mérito, não assiste razão a parte autora quanto ao IRSM.

Discute-se sobre a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% na atualização do salário-de-contribuição do benefício.

Sobre o tema, transcrevo a Súmula nº 19 desta E. Corte:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

Ressalte-se que o artigo 202, *caput*, da Constituição Federal, na sua redação precedente, prescrevia o seguinte:

"Artigo 202. É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais".

O artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94, conversão das Medidas Provisórias 482, 457 e 434/94, que substituíram as Leis 8.542/92 e 8.213/91, assim determinava:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º. Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

Verifica-se que o período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço (NB 107.254.905-8 - DIB 11/12/1998) abrange o interregno de 11/98 a 12/95 e não contempla a competência de fevereiro de 1994.

Improcede, portanto, o pedido da parte autora quanto a este pedido.

Por outro lado, no período compreendido entre os anos de 1997 e 2001, o Instituto Nacional do Seguro Social estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Assim, fazendo um histórico dos reajustamentos de benefícios previdenciários, temos:

- estabeleceu a Lei n. 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;
- no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;
- a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n. 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;
- em junho de 2000, a Medida Provisória n. 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;
- em junho de 2001, o Decreto n. 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2009.61.12.008079-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA BATISTA ALVES
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
No. ORIG. : 00080792820094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 178/180 (proferida em 03/02/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (04/06/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo, inicialmente, seja observada a prescrição quinquenal. Pleiteia, ainda, a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial, bem como a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A fls. 191, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 550.256.449-1, com data de início do benefício - DIB em 04/06/2009, data de início do pagamento - DIP em 01/02/2012 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Os autos foram encaminhados à conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a autarquia manifestou-se pela impossibilidade de acordo (fls. 205).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, a parte se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 04/06/2009 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009269-05.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009269-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARCOS APARECIDO CAVALCANTI
ADVOGADO : SP186299 ANGELA FABIANA QUIRINO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092690520094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte autora.

A r. sentença de fls. 162/165 (proferida em 19/08/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (05/05/2009).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/35.

A fls. 49, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/01/1987 a 29/11/2004. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 03/07/2006 a 24/03/2007 e de 30/05/2007 a 05/05/2009.

A parte autora, técnico de microfilmagem, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo, realizado por especialista em psiquiatria, atesta que a parte autora é portadora de transtorno

mental orgânico não especificado. Tal quadro provavelmente desenvolveu-se em virtude do acidente vascular sofrido em 2008. Tem esquecimento, disartria, alentecimento psicomotor e dificuldade em desempenhar suas atividades habituais. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, desde 01/01/2010 (data do exame de imagem que demonstra suas lesões cerebrais). Sugere reavaliação em 12 meses. Afirma que há possibilidade de melhora e cura, pois o evento cerebral sofrido foi bastante recente.

O segundo laudo, realizado por especialista em neurologia, atesta que a parte autora é portadora de acidente vascular cerebral e epilepsia secundária ao acidente vascular cerebral. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, desde dezembro de 2008 (data do AVC). Afirma que tanto a epilepsia quanto a afasia podem evoluir com melhora e até com a remissão total dos sintomas. Sugere reavaliação em dois anos.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 05/05/2009 ajuizou a demanda em 27/07/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Quanto à incapacidade, os laudos periciais são claros ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez,

pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 06/05/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008686-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008686-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO DO AMARAL CATIJA
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00125-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Deferida a tutela antecipada, documento anexo (fls.54-59)

A parte autora apelou. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio da carteira profissional de trabalho, portanto, em consonância com os incisos I e II do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 15.12.2008, atestou que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar e hipertensão arterial, estando incapacitado de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 83-88).

O critério para avaliação da incapacidade não é absoluto; deve ser avaliada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em testilha, apesar do perito ter considerado referida incapacidade como parcial, encontra-se incapacidade que exigem esforço físicos para a sobrecarga com a coluna lombar.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Recurso Especial não conhecido".

(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a

concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

- Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

- Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".

(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido (fl.22)

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017748-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017748-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SIDIR NATAL MARCHEZINI
ADVOGADO : SP092520 JOSE ANTONIO PIERAMI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00053-3 1 Vr SANTA ADELIA/SP

Decisão

VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte, que rejeitou a preliminar de nulidade e, no mérito, deu parcial provimento ao apelo da parte autora (fls. 215/225).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal

Superior.

Nos termos do § 1º do aludido dispositivo legal, da decisão monocrática proferida pelo Relator caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o feito deve ser apresentado em mesa para julgamento.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo .

Nesse sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO -CONHECIMENTO.

1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de turma s ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.

2. Dessa forma, de acórdão proferido pela seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de turma , de Seção ou da Corte Especial.

agravo regimental não -conhecido."

(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL . ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por turma , sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.

2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

3. agravo regimental não conhecido."

(STJ, 2ª turma , Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE . INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de seção , de turma , ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a seção ou a turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.

- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

-Recurso não conhecido."

(TRF - 2ª Região, 6ª turma , Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO -CONHECIMENTO.

- agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.

-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.

-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.

- agravo legal não -conhecido."

(TRF - 3ª Região, 10ª turma , Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)

Ante o exposto, não conheço do agravo legal

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vice Presidência desta E. Corte para processamento do Recurso Extraordinário e Recurso Especial.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022067-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022067-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZA CRISTINA SOARES
ADVOGADO : SP122008 MARIA FRANCISCA ALVES DA CRUZ GOMES
PARTE RE' : THEREZINHA DE SOUZA PEDRA
ADVOGADO : SP031025 MARIA LUCIA NUNES PRADO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 06.00.00195-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face de Therezinha de Souza Pedra e do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, Clair de Souza Pedra.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 26).

A sentença, prolatada em 19.10.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (23.04.04), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, acrescida de doze vincendas. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou alegando a impossibilidade de concessão da tutela antecipada em sentença. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre a autora e o falecido até a data do óbito. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data da citação e pela redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei nº 10.352/2001.

Preliminar de não cabimento da tutela antecipada na sentença rejeitada. A sentença é, sem dúvida, o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada. Ademais, justifica-se sua necessidade uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional se façam sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 23.04.04, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 12).

A qualidade de segurado na data do passamento é incontroversa, tanto que o INSS concedeu o benefício à mãe do falecido na esfera administrativa (fls. 62/63).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: cópia de carta precatória da Justiça do Trabalho, referente a processo em que o falecido figurou como reclamante, de 09.09.97, indicando sua residência na Rua Bulgária, nº 723, em Pindamonhangaba/SP, mesmo endereço da autora no compromisso particular de promessa de compra de lote de terreno, de 07.03.98; conta de energia elétrica, em nome do *de cujus*, de outubro/2002, referente ao imóvel situado naquele terreno adquirido pela postulante; comprovante de cadastro junto à CDHU, de 30.11.99, em que a autora figura como "chefe" e o falecido como seu cônjuge (fls. 14//20).

Muito embora conste da certidão de óbito que o finado residia no mesmo endereço de sua mãe, tendo sido concedida a pensão por morte a ela na esfera administrativa, o conjunto probatório indica que o falecido era companheiro da autora.

Na petição inicial, a demandante alega que, em 2002, mudou-se com o *de cujus* para Resende/RJ, cidade onde ainda vivia quando do ajuizamento da ação (fl. 18) e na qual ocorreu o óbito de Clair de Souza Pedra.

Foi realizada audiência em 02.03.09.

As testemunhas da autora foram unânimes em afirmar que ela e o falecido viveram juntos por muitos anos, até o óbito, que aconteceu em Resende/RJ, município onde residia o casal (fls. 95/97).

Já as testemunhas da corré disseram que não conheciam a demandante e que, quando do passamento, o falecido vivia com sua mãe em Lagoinha/SP, não havendo qualquer prova material a comprovar tal alegação, sendo certo que todos os comprovantes de endereço da genitora do falecido são na cidade de Pindamonhangaba/SP.

Ressalte-se que um dos depoentes, tio do falecido e irmão de sua mãe, apesar de conhecer a autora e ter negado que ela mantivesse um relacionamento com seu sobrinho, asseverou que foi a demandante quem chamou o falecido para ir a Resende/RJ. Anote-se, ainda, que a testemunha disse que o *de cujus* nunca morou na Rua Bulgária, bairro Pasin, o que é infirmado inclusive pela cópia da carta precatória de fl. 14, em que o finado indicou seu endereço naquele logradouro.

Assim, penso que foi comprovada a união estável entre a autora e o falecido até a época do passamento.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS. - A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ. - Agravo a que se nega provimento.(APELREEX 00312017820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA,

e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE_ REPUBLICACAO:..)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à verba honorária, deve ser reduzida a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial na data da citação e reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. No mais, mantenho o r. julgado recorrido. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037157-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAIS FERNANDA TONELOTTI incapaz
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
REPRESENTANTE : JOSE ROBERTO TONELOTTI e outro
: MARIA CRISTINA REALE TONELOTTI
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
No. ORIG. : 08.00.00037-0 1 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Estudo Social.

A sentença julgou procedente o pedido de benefício assistencial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial. O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício assistencial, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O DECISUM**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005091-27.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DE MEDEIROS FERNANDES
ADVOGADO : SP244677 RAFAEL DE OLIVEIRA COSTA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050912720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Jean Medeiros Fernandes, falecido em 12.06.09, conforme certidão de óbito de fls. 15.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. (fls. 15)

Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada pelos documentos que instruem a inicial, tendo em vista que esteve empregado até a data do óbito, portanto, dentro do "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91 (fls. 13). Ressalte-se que o requerente trabalhava como menor aprendiz na Embraer.

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 12.06.09, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Oswaldo Macedo Lecques, 76, Jardim Satélite, São José dos Campos/SP, mesmo endereço da requerente (fls. 02 e 15).

Entretanto, tal documento, por si só, não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Em consulta ao sistema PLENUS, verifica-se que à época do óbito o marido autora era possuía aposentadoria por

tempo de contribuição no valor de R\$ 1815,81 (um mil oitocentos e quinze reais e oitenta e um centavos - fls. 69). Além disso, as testemunhas explicitam que a requerente mora com seu marido, que é aposentado e outros filhos que também trabalham e possuem renda própria (fls. 30-37). Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005141-44.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005141-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA HELENA BONAFINI DAS CHAGAS
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051414420104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-esposo, ao argumento de ter voltado a conviver com o falecido, como companheira.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz *jus* ao benefício pleiteado.

Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.

In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, constando averbação de divórcio litigioso, por meio de sentença datada de 08.07.05 (fls. 88).

Na certidão de óbito, ocorrido aos 16.10.07, consta a qualificação do falecido como divorciado e residente na Rua Chible Abrão Maluf, nº 40, Jardim Urano, São José do Rio Preto/SP (fl. 26).

Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.

III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.

V - (...).

VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

II - (...).

III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.

- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.

- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

No que tange à alegação de que passou a viver maritalmente com o finado, após a separação, como companheira, o artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

O único documento anexado para comprovar a união estável é uma conta de serviço de água e esgoto, em nome da autora, constando o mesmo endereço declinado na certidão de óbito. Ocorre que referida conta é relativa ao mês de 31.07.08 (data do vencimento), isto é, em data posterior ao óbito, no ano seguinte (fl. 28).

Não há nos autos nenhum documento que comprove a vida em comum.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Finalmente, os depoimentos das testemunhas são contraditórios e não possuem verossimilhança, como bem relatado na r. sentença.

Desta forma, o conjunto probatório produzido é insuficiente, de modo que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cuius*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adúltero e não união estável.

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.

(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.61.12.008119-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIANA LEOPOLDINA BATISTA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
No. ORIG. : 00081197320104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data da primeira perícia, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da segunda perícia médica. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 16.12.86 a 31.03.07 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de maio/10 a outubro/10 (fls. 68), tendo ajuizado a presente ação em 09.12.10, portanto, em consonância com os incisos II do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 22.08.08, atestou que a parte autora é portadora de doença bipolar crônica, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 116-119).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, a aposentadoria por invalidez deve ser deferida desde a data da elaboração do segundo laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Ressalte-se que na primeira perícia não restou demonstrada incapacidade laboral, ao contrário, o perito afirmou que a autora relatou a problemas que provocam alterações, mas que ele não percebeu (fls. 97-107).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005448-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005448-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LETICIA CRISTINA RIGOLIN

ADVOGADO : SP300293 ERICK BARROS E VASCONCELLOS ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00054485820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia o pagamento de parcelas de pensão por morte, desde a data do óbito, em razão do falecimento de sua genitora.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada aos 24.02.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS efetuar o pagamento das prestações de pensão por morte desde a data do óbito, aos 07.10.00, acrescido de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Foi determinada a remessa oficial (fls. 45-46).

O INSS apelou para requerer que os juros de mora observem os termos da Lei 11.960/09. Não se insurgiu contra o mérito da lide.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

Trata-se de ação na qual a parte autora requer o pagamento da pensão por morte, em virtude do falecimento de sua genitora, desde a data do óbito, ocorrido aos 07.10.00 (fl. 15). Alega que requerida a pensão na via administrativa em 05.03.10, a autarquia previdenciária pagou a pensão somente a partir da referida data.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação.

A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Assim, ocorrido o falecimento em 07.10.00, consoante certidão de fls. 15, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Verifica-se, no caso presente, que somente há prova de requerimento administrativo em 05.03.10, portanto, após decorridos mais de trinta dias da data do passamento, sendo de rigor a concessão do benefício somente a partir desta data, de modo que agiu com acerto a autarquia previdenciária.

A alegação da parte autora, de que era menor impúbere na data do passamento, não lhe garante direito ao recebimento das parcelas.

Destarte, a Legislação Civil Pátria garante a proteção do menor impúbere enquanto ele ostentar tal condição.

A partir do momento em que a parte autora tornou-se relativamente incapaz, isto é, quando a parte autora completou 16 (dezesesseis) anos de idade, passou a correr contra ela a prescrição e, neste caso, estamos falando do prazo prescricional de 30 (trinta) dias, contados da data do óbito, para se requerer o benefício, consoante previsto no art. 74, inc. I da Lei 8.213/91.

De fato, a parte autora, nascida em 01.11.90, efetuou requerimento administrativo somente em 05.03.10, quando já contava com 19 (dezenove) anos de idade, motivo pelo qual se reconhece que a hipótese se enquadra na previsão do inc. II do art. 74 da Lei 8.213/91, sendo devido o benefício somente a partir da data do requerimento

administrativo.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO**. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007369-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007369-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILSON APARECIDO CRISTOVAM
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI
No. ORIG. : 09.00.00160-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 26.05.1981 a 22.10.1989.

A sentença julgou procedente a ação, para o fim de declarar justificado o tempo de trabalho rural do autor no período de 26.05.1981 a 22.10.1989.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o período de trabalho alegado. Ressalta que a documentação apresentada indica que o pai do apelado era produtor rural, devido à grande extensão de sua propriedade, sendo inviável o cultivo sem o auxílio constante de empregados.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima assinalado, funda-se nos documentos de fls. 19/39, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 26.05.1969;
- documentos em nome do pai do autor (certidão eleitoral, certidão de matrícula indicando que era proprietário de uma gleba de 12,24 hectares, certificado de cadastro rural, carteira de sindicato de trabalhadores rurais, ficha de inscrição cadastral de produtor rural, certidão de óbito, indicando tratar-se de lavrador aposentado);
- documentos escolares do requerente;
- atestado emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó em 12.03.1985, indicando que o autor é trabalhador rural, exercendo atividades agrícolas juntamente com a família, de segunda a sábado, das 07:30h às 11:30h e das 12:30h às 17:00h;
- certidão emitida pela Justiça Eleitoral, informando que o requerente teve seu título eleitoral expedido em 09.01.1988, ocasião em que declarou ter profissão de agricultor;
- CTPS do requerente, indicando que manteve um vínculo empregatício de natureza urbana de 23.10.1989 a 25.04.2001.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o requerente manteve vínculos

empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 23.10.1989 e 01.10.2008 (data de admissão no último vínculo relacionado, para o qual não consta data de rescisão).

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira disse conhecer o autor desde que ele tinha oito anos de idade e acrescentou que, pelo que sabe, o requerente sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar. A propriedade da família tinha cerca de cinco alqueires e não constava com empregados. A testemunha, que era vizinho de sítio, disse que o requerente continuou nas mesmas condições até 1989 ou 1990, quando se mudou para a cidade. A segunda testemunha disse que conheceu o autor desde criança e que, pelo que sabe, ele sempre trabalhou na roça, em regime de economia familiar, o que fez até completar dezoito ou dezenove anos.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como lavrador em parte do período alegado na inicial: atestado emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Regente Feijó (12.03.1985) e certidão emitida pela Justiça Eleitoral (09.01.1988).

Observe-se que os documentos em nome do pai do requerente nada comprovam ou esclarecem quando à situação pessoal do autor. Os documentos escolares também não indicam o exercício de qualquer atividade rural por ele. Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1985 a 31.12.1988, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo a fazer referência a seu labor rural é o atestado emitido pelo sindicato de trabalhadores rurais local. O termo final do período reconhecido foi fixado levando-se em conta a ausência de início de prova material de que requerente tenha continuado a exercer atividades rurais após 1988.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1985, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1985 a 31.12.1988.

Assentado esse entendimento, acrescenta-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1985 a 31.12.1988, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1985 a 31.12.1988. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043351-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043351-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUZA APARECIDA SEGANTINE REVERSO
ADVOGADO : SP103510 ARNALDO MODELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00139-7 2 Vt TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 68/71 (proferida em 12/02/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a necessidade de fixação de termo final ao benefício.

Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 104 e seguintes, o INSS informa a realização de nova perícia administrativa e pleiteia a revogação da tutela antecipada.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/19.

A parte autora, ajudante geral/ empregada doméstica, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (26/05/2008).

O laudo atesta que a periciada apresenta artrose de coluna. Ao exame físico, apresentou marcha claudicante com dores em membro inferior direito. Realiza tratamento em razão de lombalgia e fibromialgia há três anos. Aduz o jurisperito a necessidade de tratamento medicamentoso e fisioterápico para o retorno ao trabalho. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária. Sugere reavaliação em 180 dias.

Consulta ao sistema Dataprev, da Previdência Social, a fls. 07 dos autos em apenso, informa a concessão de auxílio-doença, de 25/11/2004 a 30/04/2006.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/04/2006 e ajuizou a demanda em 28/09/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e recuperação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença nº. 134.398.972-5 (30/04/2006), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

Com relação ao termo final, entendo que não se justifica a sua fixação em seis meses após a data do laudo, como requer a autarquia, cabendo ao INSS designar nova perícia a fim de avaliar a persistência ou não da incapacidade para o trabalho.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/05/2006 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008726-28.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.008726-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2903/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO RODRIGUES DA COSTA incapaz
ADVOGADO : SP157298 SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00087262820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Deferida a antecipação da tutela (fl. 99).

Agravo de instrumento dando provimento para a revogação da tutela antecipada (fl.125).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fl. 142). O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 181-182).

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram comprovadas, de acordo com a cópia do CNIS de fls. 130, uma vez que o autor detinha a condição de segurado na data do requerimento administrativo em 21.06.2011(fl. 33).

O laudo médico atestou que a demandante apresenta epilepsia, alcoolismo e demência, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e permanente para o labor (fls. 83-85).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária conforme explicitado.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000707-24.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.000707-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TERESA FERREIRA GOYOS
ADVOGADO : SP287313 AMANDA CECILIA BONCHRISTIANI NUNES DE PAIVA e outro
No. ORIG. : 00007072420114036123 1 Vt BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez com o acréscimo de 25% ao valor do benefício, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada (fls. 128-131).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Não merece guarida, enfim, a alegada perda de qualidade de segurado, por ser involuntária a interrupção do recolhimento das contribuições mensais, decorrente de sua comprovada incapacidade para o trabalho.

Neste sentido, a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado; Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos; Agravo não provido." (AGREsp 494.190 PE, Min. Paulo Medina; AGREsp 435.876 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 409.400 SC, Min. Edson Vidigal; Resp 233.639 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 217.727 SP, Min. Felix Fischer).

Acrescenta-se, a tanto, que a parte autora se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes, conforme demonstram os exames, relatório médico, e o laudo pericial.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta esclerose lateral amiotrófica, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (fls. 89-91).

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 09.03.2010, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No tocante à concessão da tutela específica (art. 461, § 3º, do CPC), não prosperam as alegações do Instituto Autárquico, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, quais sejam: relevante o fundamento da demanda e justificado receio de ineficácia do provimento final.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010289-97.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010289-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PORFIRIA RODRIGUES DE PROENCA
ADVOGADO : SP175744 DANIEL VIEIRA DE ALBUQUERQUE JÚNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102899720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 19.09.2001 (fls. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a requerente juntou cópia de escritura de compra e venda de imóvel rural, datada de 06.08.2002, em seu nome e de seu companheiro, denominado "Gleba 02", situado no Bairro Enxovia, município de Itapeva/SP, com área aproximada de 20,8 ha (fls. 10-11).

Acostou, também, cópia de comprovante de inscrição cadastral da pessoa jurídica (fls. 40) e do recibo de entrega da declaração do ITR - exercício de 2009 (fls. 41), referente ao imóvel supra, ambos em nome do companheiro.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora e o seu companheiro em algumas propriedades e no imóvel da família, sem, ao menos, especificar os períodos. Merece destaque, ainda, o fato de as testemunhas afirmarem que o companheiro da autora também exerce a função de pedreiro.

Por fim, o início de prova material acostado, consistente em documentos datados de 2002 e 2009, é demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, dez anos. Ademais, não se prestam a comprovar o labor rural da autora visto que não abrange o período de carência, já que são posteriores ao implemento etário, ocorrido em 2001.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora e o seu companheiro como lavradores, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."
(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000695-24.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000695-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSA DA CRUZ SANTOS LINHARES
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00006952420114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A fls. 101/103, a parte autora interpôs agravo retido contra decisão que indeferiu o pedido de complementação da prova pericial.

A r. sentença de fls. 111/117 (proferida em 16/05/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/39, destacando-se: CTPS; carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, a partir de 27/08/2009; detalhamento de créditos, informando a concessão de auxílio-doença até 30/05/2010; comunicações de indeferimento dos pedidos de

auxílio-doença, apresentados em 06/07/2010, 08/07/2010, 23/07/2010 e 18/10/2010, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A parte autora, cozinheira/merendeira, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Queixa-se de lombalgia e artralgia em pés.

O laudo atesta que não foi detectada, ao exame clínico, justificativa para a queixa alegada pela periciada. Aduz que houve evolução favorável para os males referidos. Informa que "casos crônicos apresentam alterações regionais, particularmente distrofia muscular, alteração da coloração e temperatura da pele, características não observadas durante o exame". Conclui o jurisperito pela ausência de incapacidade para o trabalho.

Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, a parte autora era portadora de enfermidades que não a impediam de exercer suas funções habituais.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557, do CPC dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. **Casso a tutela anteriormente deferida.** Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006836-59.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006836-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIO JOSE GONCALVES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00068365920114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios reciprocamente divididos entre as partes. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela específica.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta hérnias de disco e espondilose com dor radicular e mielopática da região cervical e lombar e artrose do quadril direito moderado, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e permanente para o labor (fls. 151-155).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir do requerimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio *da non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* (18/08/2010), nos termos da r. sentença monocrática.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA ALICE BARBOSA GOVEIA
ADVOGADO : SP292832 NADIA OLIVEIRA VICENTE
No. ORIG. : 10.00.00194-3 4 V_r VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido, desde a data do óbito.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 10.08.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (03.02.11 - fl. 39), prestações vencidas com correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 1.960/09, honorários advocatícios de 10% sobre o valor total da condenação até a sentença, devidamente corrigido. Sem custas e sem despesas. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Preliminarmente, requereu seja aplicada a remessa oficial. No mérito pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que o termo inicial do benefício seja fixado na data da citação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a matéria preliminar. Não se há falar em reexame necessário, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 19.11.10 (fl. 11).

A condição de segurado também está demonstrada, nos termos da cópia da CTPS, com diversos vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1979 a 2010, sendo o último para o interregno de 05.04.10 a com data de saída em aberto (fl. 18-23).

Realizada pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - constatou-se que o referido vínculo se encerrou em 19.11.10 - data do óbito. Era segurado empregado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro e residia na Rua Álvaro Mendes, nº 178, Centro, Parisi/SP (fl. 11); cópia de requisição de exame médico, em nome do falecido, constando o mesmo endereço (fl. 29); cópia da nota fiscal das Casas Bahia, em nome do autor, constando o mesmo endereço (fl. 30); inscrição no cadastro do programa "Minha Casa, Minha Vida", constando o falecido como seu companheiro e o endereço da família no mesmo endereço declinado na certidão de óbito (fl. 25); fotos do casal (fl. 31), e cópia de laudo de resultado de exame da parte autora, constando o mesmo logradouro como residência (fl. 33).

De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, que perdurou até a data do passamento (fls. 71-73).

Nesse sentido:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, aos 03.02.11, nos termos do art. 74, inc. II da Lei 8.213/91.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015523-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015523-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ
No. ORIG. : 10.00.00146-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, "até que cesse a incapacidade da parte autora". Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Deferida a tutela antecipada.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de

14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de nascimento própria, com assento em 05.07.1976, da qual se infere a qualificação dos genitores como lavradores; certidão de nascimento de seus 06 (seis) filhos, de modo que a certidão de fl. 15, datada de 01.10.2008, atesta a qualificação de seu companheiro Edilson Aparecido Gonçalves como lavrador (fls. 10-16).

Extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da demandante, cuja juntada determino, atestam que ela recebeu benefício assistencial de 21.09.2010 a 17.10.2011 e auxílio-doença previdenciário a partir de 18.10.2011, ativo por decisão judicial.

Ajuizou a ação em 16.11.2010.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 30.11.2011 (fls. 97-99).

A testemunha Solange de Oliveira afirmou conhecer a autora há mais de 30 (trinta) anos, esclarecendo que elas trabalharam juntas e que a requerente sempre trabalhou como "bóia-fria" nas lavouras da região, para os proprietários rurais "Pepê" e "Holandês", na cidade de Itaí. Asseverou que a requerente parou de trabalhar há 03 (três) anos, em razão do tumor que a acomete.

A testemunha Elenice Aparecida Domingues afirmou conhecer a autora há mais de (15) quinze anos, esclarecendo que elas trabalharam juntas e que a requerente sempre trabalhou como "bóia-fria" nas lavouras da região, na cidade de Itaí. Asseverou que a requerente parou de trabalhar há 03 (três) anos, em razão do tumor que a acomete.

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Destarte, restou comprovada a atividade da autora como trabalhadora rural no período de carência, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada, porquanto aplicável, à espécie, o disposto no artigo 102, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91.

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 17.08.2011, atestou que a autora é portadora de "*neoplasia maligna de útero*" e que apresenta incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas. O perito judicial asseverou que "*a autora refere que não trabalha há cerca de 05 anos, ou seja, desde que foi acometida por doenças incapacitantes*". Fixou o início da incapacidade na "*data da concessão do Auxílio-Doença Previdenciário pelo INSS*" (fls. 77-88).

Em que pese o perito haver fixado a data de início da incapacidade na "*data da concessão do Auxílio-Doença Previdenciário pelo INSS*", depreende-se que a requerente recebeu tão somente o benefício de amparo social no período de 21.09.2010 a 17.10.2011, conforme já analisado.

No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pela autora às fls. 17-22 atestam que ela está incapacitada desde meados de agosto de 2010.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a um salário mínimo e DIB em 21.09.2010 (data da concessão do benefício de amparo social).

Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016229-69.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.016229-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP137269 MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP240585 EDELTON CARBINATTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00008173620108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural, desde o indeferimento administrativo (17.11.2009).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir do laudo pericial (30.07.2010). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Deferida a tutela antecipada.

A autora apelou, pugnando pela modificação do termo inicial do benefício para 02.05.2004 (cessação do benefício anteriormente concedido - fl. 37), bem como pela modificação dos índices de juros, correção monetária e honorários advocatícios.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, cabe tecer alguns comentários.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Objetivando comprovar sua condição de segurada e o labor rural correspondente ao período de carência, a autora juntou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de dois vínculos de trabalho de natureza rural nos períodos de 19.07.1985 a 29.10.1985 e 19.11.1985 a 25.01.1986 (fl. 14).

Extratos do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do DATAPREV, acostados às fls. 91-99, ratificam o último vínculo realizado e atestam que a requerente recebe o benefício de pensão por morte desde 12.12.2003, o qual permanece ativo.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 31.05.2011 (fls. 124-126).

As testemunhas afirmaram conhecer a requerente há 15 (quinze anos), esclarecendo que ela trabalhou nas fazendas Sete Corações e Nicinha, "entre outras", e que cessou seu labor no campo no ano de 2009, devido a

problemas "nos ossos". Asseveraram que ela recebe o benefício denominado "Bolsa Família" e que sobrevive com a ajuda de um filho, "que também trabalha na fazenda". Esclareceram, ainda, que a autora reside na cidade, mas "sempre trabalhou na roça".

Como se vê, os depoimentos das testemunhas foram vagos e imprecisos para comprovar o labor agrícola até o ajuizamento da ação, em 08.04.2010.

O laudo médico pericial, realizado em 30.07.2010, atestou que a autora é portadora de "*osteoartrite, sem limitação funcional aos movimentos de articulações (em geral)*" e "*lesão em joelho direito, evidenciada em exame físico, passível de tratamento e melhora clínica*". A perita judicial esclareceu que ela "*está incapaz total e temporária para o trabalho, considerando a atividade exercida, para tratamento*". A expert acrescentou, ainda, que "*na ausência de exames subsidiários que informem outras lesões em joelhos, o tempo preconizado para melhora dos sintomas atuais é de cerca de 30 a 40 dias*". No que tange ao início da incapacidade, a médica concluiu: "*não é possível afirmar, pois se trata de quadro clínico agudo ou recente, sem história de traumatismo*" (fls. 68-76).

Os documentos médicos particulares acostados pela autora às fls. 15-16 atestam "necessidade de afastamento de atividades laborativas desde 12.01.2010.

Destarte, não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, e nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029731-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029731-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARLENE APARECIDA PALMA FALSONI
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00029-5 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento formulado na via administrativa, ou seja, 22.03.2011.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 29)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a contar da juntada aos autos do laudo pericial (06/09/2011 - fls. 62). Concedida a antecipação da tutela. A parte autora interpôs apelação pugnando pela concessão do benefício a partir do requerimento administrativo.

Decorrido o prazo para contrarrazões do INSS, sem manifestação deste. (certidão de fls. 110).

Por petição juntada às fls. 113/114, o INSS informou que a autora ajuizara outra ação, na qual requereu a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, logrando êxito em seu intento, tendo a sentença transitado em julgado. Aduz, que não sendo possível a cumulação de ambas aposentadorias (por idade rural e por invalidez), requer a imediata cassação da antecipação da tutela deferida nestes autos e a extinção sem julgamento do mérito, por carência superveniente da ação.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 22/03/2011, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época (fl. 44). Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Por derradeiro, verifico dos documentos de fls. 115-121, que foi deferido judicialmente à requerente o benefício de aposentadoria por idade desde 24/03/2010, razão pela qual ressalvo a oportunidade de opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029975-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029975-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLAUDEMIR PADILHA
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00040-7 1 Vr BOITUVA/SP

Decisão

Cuida-se de Agravo Legal interposto pelo autor em face da decisão monocrática negou seguimento ao apelo da parte autora (fls. 403/404).

Inconformado requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 25 de junho de 2013 (fls. 403/404), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 37.07.2013 (fl. 421), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) **dias**.

O recurso de agravo foi interposto via fax (fls. 405/410) aos 05 de agosto de 2013. A via original deveria ser protocolizada até 12.08.2013.

Preceitua o artigo 2º, da Lei n º9.800/99, *in verbis*:

Art. 2. A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até 5 (cinco) dias da data de seu término.

Extrai-se da leitura do supra mencionado artigo que em se tratando de recurso interposto via fax os originais devem ser entregues em juízo em até cinco dias da data de seu término do prazo recursal, o que não ocorreu no presente caso, uma vez que a via original do recurso foi protocolizada aos 13 de agosto de 2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033204-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDILENE RIBEIRO DIAS
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI
No. ORIG. : 08.00.00278-5 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde cessação administrativa. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência. Caso mantida a r. sentença pugnou pela modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, o INSS alega nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No entanto, há de ser afastada tal afirmação, uma vez que o magistrado expôs os motivos de sua decisão.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que o postulante, recebeu auxílio-doença no interregno até 12.09.08 (fl. 44). Assim, tendo ingressado com a presente ação em 22.09.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 29.04.11, afirma que a parte autora é portadora de hepatite C e cirrose hepática, estando incapacitada de forma parcial e permanente (fl. 128-129).

Explicitou o perito, que a parte poderá ser reabilitada para o desempenho e outras atividades.

Dessa forma, e tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 43 (quarenta e três) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja readaptada para uma função compatível com suas limitações.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.

PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso adquira aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12

meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033374-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033374-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS ESTEVAN incapaz
ADVOGADO : SP226885 ANDERSON JOSÉ DA SILVA
REPRESENTANTE : ANTONIA DE FATIMA MENECCIELLI ESTEVAN
ADVOGADO : SP226885 ANDERSON JOSÉ DA SILVA
No. ORIG. : 00012287020118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 50/51, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento da aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 202/205 (proferida em 21/05/2012) julgou procedente o pedido para o fim de condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (28/06/2011). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vencidas, a teor da Súmula nº. 111, do STJ. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, a suspensão do cumprimento da decisão *a quo*, ante a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, bem como seja observada a prescrição quinquenal. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 249/250, pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/49, destacando-se: carta de concessão do INSS, informando o deferimento do pedido de aposentadoria por invalidez, desde 17/04/2001; comunicação do INSS, de 28/06/2011, informando a cessação do benefício.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, acompanhado por sua esposa e curadora, Srª. Antônia de Fátima Meneccielli Estevan.

O laudo (fls. 123/131) atesta que o periciado é portador de "sequela irreversível de trauma de crânio desde novembro de 1999". Informa que o requerente sofreu acidente automobilístico, com perda de parte do cérebro. Apresenta déficit cognitivo e perda da memória recente e parte da passada. Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu aposentadoria por invalidez até 28/06/2011 e ajuizou a demanda em 30/06/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido conforme fixado pela sentença, já que o conjunto probatório revela a presença

das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 28/06/2011 (data da cessação administrativa). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034796-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034796-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : HELENA ESTELITA DA SILVA
ADVOGADO : SP163161B MARCIO SCARIOT
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00166-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Agravo retido (fls. 130-132).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios. Concedida a tutela antecipada.

A parte autora, em seu recurso pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como a fixação do termo inicial do benefício a contar da cessação do benefício concedido administrativamente (fls. 161-164).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais (fls. 168-170).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não conheço do agravo retido interposto autora, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram comprovadas, considerando que na data do requerimento administrativo (24/04/2008) a autora detinha a qualidade de segurada (fl. 45).

O laudo médico atestou que a demandante apresenta lesões no ombro, bursite do ombro, epicondilite lateral, escoliose e espondiloartrose, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 95-96).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

Por outro lado, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade temporária, passível de tratamento especializado.

Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.036215-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP264692 CELIA REGINA REGIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00048-6 2 Vt EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-suplementar, cessado em virtude de implantação de aposentadoria, bem como, o pagamento de prestações vencidas.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de ação interposta contra suspensão de benefício de auxílio-suplementar por acidente de trabalho, concedido a partir de 10.01.87, em virtude de concessão de aposentadoria por invalidez, deferida com data de início em 01.09.08.

A norma de regência do benefício observa a data de sua concessão, isto é, quando ocorre o implemento dos requisitos, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o segurado adquire o direito à prestação. Consagração do princípio "tempus regit actum".

O Decreto 83.080/79 dispõe in verbis:

"Art. 240. O auxílio-suplementar é devido, a contar da cessação do auxílio-doença, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresenta, como seqüela definitiva, perda anatômica ou redução da capacidade funcional constante do Anexo VII, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, acarreta permanentemente maior esforço na realização do trabalho.

Art. 241. O auxílio-suplementar corresponde a 20% (vinte por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 256 e 257, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 1º. O valor do auxílio-doença serve de base de cálculo para o auxílio-suplementar quando, por força de reajustamento, é superior ao salário-de-contribuição.

§ 2º. O auxílio-suplementar cessa com a concessão de aposentadoria de qualquer espécie e o seu valor não é incluído no cálculo da pensão por morte, acidentária ou previdenciária." (g.n.)

O Decreto 89.312/84 também dispunha da mesma forma:

"Art. 166. O acidentado do trabalho que após consolidação das lesões resultantes do acidente apresenta como seqüela definitiva perda anatômica ou redução da capacidade funcional, constante de relação previamente elaborada pelo MPAS, que embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demanda permanentemente maior esforço na realização do trabalho, faz jus, a contar da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal correspondente a 20% (vinte por cento) do valor estabelecido no item II do artigo 164, observado o disposto no seu § 5º."

"Parágrafo único. Esse benefício cessa com a aposentadoria do acidentado e seu valor não é incluído no cálculo da pensão."

A legislação de regência do benefício do auxílio-suplementar da parte autora prevê sua cessação na oportunidade da implantação de qualquer aposentadoria, razão pela qual o ato que determinou a suspensão está albergado pelo princípio da legalidade, sendo, portanto, válido.

É equivocado invocar a Lei 8.213/91 no caso *sub judice*, ao argumento de que tal diploma legislativo permitia, até o advento da Lei 9.528/97, a cumulação de auxílio-suplementar com aposentadoria, mormente porque não aplicável ao benefício da parte autora, porquanto o sistema civil pátrio não permite a retroação das leis, salvo se expressamente assim dispuser.

Tal matéria, sobre retroação da Lei Previdenciária, inclusive, foi enfrentada pelos Tribunais Superiores, na questão relativa à majoração de coeficiente de pensão por morte concedida antes do advento da atual Lei de Benefícios da Previdência Social.

O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que as pensões por morte concedidas anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser integrais, não cabendo a revisão pleiteada, nos termos da jurisprudência *in verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (*tempus regit actum*).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066 - g.n.).

O C. STJ editou a Súmula 340:

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

Impróprio, ainda, considerar que os benefícios de auxílio-suplementar, concedidos anteriormente à Lei 8.213/91, foram transformados em auxílio-acidente a partir de sua edição. Destarte, a atual LBPS não determinou tal transformação ou revisão, sendo que os aludidos auxílios mantidos administrativamente pela Previdência Social permaneceram, após o advento da novel legislação, com a mesma denominação e configuração, como no caso da parte autora.

Correta, portanto, a conduta da autarquia em cessar o auxílio-suplementar *sub judice*, haja vista que a legislação de regência do benefício prevê sua cessação a partir da concessão de qualquer aposentadoria.

Nesse sentido não é despicienda a transcrição de ementas desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-SUPLEMENTAR COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DO DECRETO Nº 89.312/94. IMPOSSIBILIDADE.

- (...).

- Inacumulatividade do auxílio-suplementar com aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide do Decreto nº 89.312/84, decorrente de expressa vedação legal (art. 166). Aplicação do princípio *tempus regit actum*.

- Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1075306, proc. 2005.03.99.051004-5, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 CJI 13.10.09, p. 424).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. CUMULAÇÃO DE AUXÍLIO-SUPLEMENTAR COM APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VEDAÇÃO. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1 - À época da concessão do auxílio-suplementar, a legislação vigente (Decreto nº 83.080/79) disciplinava, expressamente, sua cessação por ocasião da aposentadoria por tempo de serviço.

2 - Agravo legal provido. Decisão reformada. Tutela específica cassada." (TRF 3ª Região, AC 924286, proc. 2002.61.14.004054-5, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 03.11.10, p. 2275).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038216-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038216-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FERNANDES
ADVOGADO : SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO
No. ORIG. : 10.00.00067-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, Maria de Jesus Ferreira Fernandes.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 28).

A sentença, prolatada em 04.10.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (11.03.11 - fl. 29), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurada da falecida, não sendo extensível a ela a qualificação de lavrador de seu esposo, visto que o trabalho não era prestado em regime de economia familiar.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 26.07.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 15).

Quanto à condição de dependente do autor em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica do autor, esposo da falecida, encontra-se demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 14/15)

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cuius* por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, no caso, o autor acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de seu casamento com a falecida, de 10.11.88, em que consta a profissão do demandante como lavrador; cópia da CTPS do postulante, com registro de vínculos de trabalho no meio rural, em períodos descontínuos, de 1989 a 2004, entre outros (fls. 14/27).

Tais documentos constituem indício de que a falecida trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a falecida e seu marido sempre trabalharam na roça (fls. 41/42).

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela finada.[Tab][Tab]
Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rural por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.

2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de ruralista do de cujus, corroborada por testemunhas.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de ruralista da falecida, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do ruralista à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de ruralista do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040118-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040118-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR TIETZ
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 11.00.00022-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 25.10.1972 a 19.12.1979, com averbação e expedição da respectiva certidão.

A sentença julgou procedente a ação, determinando a averbação da atividade rural no período de 25.10.1972 a 19.12.1979.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese, a ausência de início de prova material do alegado e a impossibilidade de reconhecimento do trabalho realizado por menores de quatorze anos.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 07/13, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 25.10.1960;
- declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Tupi Paulista em 12.12.1992, homologada por Promotor de Justiça na mesma data, informando que o autor foi trabalhador rural no período de dezembro de 1974 a dezembro de 1979;
- certidão indicando que o pai do autor adquiriu uma propriedade rural de 54,45 hectares, em 09.08.1961;
- CTPS do requerente, com anotação de um vínculo empregatício de natureza urbana, mantido de 20.12.1979 a 29.09.1981.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que o autor começou a trabalhar quando criança (aos seis anos, segundo a primeira testemunha, e entre os oito e dez anos, segundo a outra), ajudando os pais na lavoura, e continuou trabalhando junto a família até por volta de 1979 ou 1980, quando passou a prestar serviços como bancário.

A Autarquia apresentou extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o autor manteve vínculos empregatícios de 20.12.1989 a 29.09.1981, de 03.11.1981 a 04.2012 (vínculo vigente) e recolheu contribuições previdenciárias em 07.2011 e 01.2012.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, consta dos autos um único documento que permite qualificar o autor como lavrador em parte do período alegado na inicial: a declaração emitida pelo sindicato de trabalhadores rurais local, homologada por Promotor de Justiça, mencionando labor rural de dezembro de 1974 a dezembro de 1979.

Observe-se que os outros documentos apresentados, entre eles um comprovante de aquisição de propriedade rural

pelo pai, nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.12.1974 a 19.12.1979, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi fixado considerando-se o início do período mencionado na declaração do sindicato de trabalhadores rurais, único documento indicativo de labor rural pelo requerente. O termo final foi fixado considerando o teor de tal documento e a data de início de atividades urbanas pelo autor.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.12.1974 a 19.12.1979.

Assentado esse entendimento, acrescenta-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.12.1974 a 19.12.1979, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.12.1974 a 19.12.1979. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041843-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041843-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : CLEIA SILVEIRA DE ALMEIDA

ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00090-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios. Concedida a tutela antecipada.

A parte autora, em seu recurso pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 121-123).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais (fls. 131-133).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta lesões no ombro, bursite do ombro, epicondilite lateral, escoliose e espondiloartrose, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 95-96).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

Por outro lado, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a conclusão da perícia médica orientou-se pela incapacidade temporária, passível de tratamento especializado.

Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-74.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000453-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SABINO DE FRANCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004537420124036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de companheira, ao argumento dela ter sido trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que a falecida, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 10.03.12 (fl. 12).

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No caso dos autos, foi acostada cópia da certidão de óbito, na qual consta que a autora era solteira e deixou cinco filhos. Não consta a profissão da mesma (fl. 12).

Cumpra consignar que as declarações apresentadas às fls. 25 e 26 são unilaterais, tratando-se de meros documentos particulares, equivalentes a depoimentos testemunhais e cuja veracidade de seu teor se presume, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos à parte autora (artigo 368, CPC). Nesse sentido a jurisprudência: STJ, 5ª Turma, RESP/SP 479957, j. 01.04.2003, rel. Min. Jorge Scartezini, v.u, DJU de 12.05.2003, p. 345 (fls.56-60).

A carta do Ministério do Desenvolvimento Agrário, enviada para o autor, não possui data e nada informa sobre a qualificação profissional do autor e sua ocupação, apenas informa que o autor é candidato a um pré-cadastro no programa de reforma agrária (fl. 15).

Para comprovação do labor rural da falecida, a parte autora apresentou cópia de certificado de incorporação militar, relativo ao período de 15.01.62 a 15.12.62, contando sua profissão como trabalhador rural (fl. 23-24), e cópia de "Consulta Eleitor", constando sua ocupação como agricultor, sendo a data de seu domicílio aos 04.07.88 (fl. 14);

Como bem ressaltado pelo Juízo *a quo*, os documentos que poderiam consubstanciar início de prova material são muito antigos e, neste caso, não há provas de que a parte autora já vivia maritalmente com a falecida desde aquelas datas.

Ao contrário disso, o autor asseverou que não teve filhos com a finada. Já na certidão de óbito consta que ela teve 05 (cinco) filhos, de modo a não se ter certeza de que a vida marital exista de longa data, motivo pelo qual os documentos antigos não podem ser considerados como início de prova material.

No mais, na CTPS do autor constam vínculos empregatícios, em atividade urbana, como caseiro, para os períodos de 20.03.97 a 20.10.98 e de 20.10.98 a 03.04.99 (fl. 18-21).

Apontados vínculos infirmam a verossimilhança do alegado labor rural da falecida, motivo pelo qual não se há falar em extensão da condição de trabalhador rural do autor para a falecida.

Apesar dos depoimentos testemunhais, não se reconhece o labor rural.

Verifica-se, assim, que o labor rural não restou comprovado.

No mais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão, o que não ocorre no caso dos autos.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a falecida não era segurada da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002475-84.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NELSON JOSE DOS REIS
ADVOGADO : SP208613 ANTONIO CARLOS CREPALDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00024758420124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de tempo de labor rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 295, III, e art. 267, I e VI, do CPC, por ausência de interesse de agir ante a inexistência de requerimento administrativo do benefício.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura a todos os cidadãos o pleno acesso ao Poder Judiciário em caso de lesão ou ameaça a direito. No entanto, para que se justifique sua atuação, necessária se faz a demonstração da existência de uma pretensão resistida, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido de se exigir o prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação visando à concessão de benefício, para que fique caracterizado o mencionado interesse de agir, sob pena de o Poder Judiciário substituir funções eminentemente da administração previdenciária.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E. TRF, quando afirma que não é necessário o prévio exaurimento da via administrativa para ajuizamento de demandas.

Entretanto, no caso dos autos, o autor pretende ver reconhecido o período trabalhado em atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Nessa hipótese, a autarquia previdenciária, quando instada, quase que na integralidade das vezes, de antemão, indefere os pedidos, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, o que justifica, portanto, a provocação direta do Poder Judiciário.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, da CF) - JUSTIÇA GRATUITA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A Lei nº 1.060/50 não exige maiores formalidades para a concessão da assistência judiciária, bastando a

declaração da parte da sua condição de pobreza ou essa afirmação na inicial, até prova em contrário (Precedentes do STJ).

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido."

(AI nº 419680, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/02/2011, v.u., DJF3 11/02/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO.

(...)

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

(...)"

(AC nº 994769, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 30/03/2010).

Dessa forma, *in casu*, configurada a lide, há que ser dispensado o prévio requerimento do benefício na esfera administrativa.

Por fim, ressalto ser inaplicável ao caso o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, tendo em vista que não foi realizada a instrução processual.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008100-75.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008100-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : SP269119 CRISTINA DE SOUZA SACRAMENTO MESQUITA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00081007520124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por PAULO LOURENÇO DA SILVA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL (INSS), objetivando a concessão de pensão por morte, em razão do óbito de seu filho, Paulo Roberto Alves da Silva, em 28.03.2011.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido. Benefício concedido a partir da data do óbito. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 20.09.2013.

Apelação do INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e suas modificações posteriores, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

QUALIDADE DE SEGURADO

A qualidade de segurado do *de cujus* restou incontroversa, pois, por ocasião do óbito, mantinha contrato de trabalho, conforme CNIS (fls. 24/25).

DEPENDÊNCIA ECONÔMICA

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e parágrafo 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada. (grifo nosso)

Consoante os dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe. Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - ISENÇÃO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e § 4º, da Lei 8.213/91.

(...)"

(AC 890350; Rel. Des. Fed. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJU:19/04/2006, p. 388)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - NÃO COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO FALECIDO - REMESSA OFICIAL - SENTENÇA REFORMADA.

(...)

3. A autora demonstra que era genitora do falecido, conforme certidões de óbito e de nascimento. No entanto, sendo mãe, a dependência econômica não é presumida e deve ser provada, conforme o artigo 16 da Lei nº 8.213/91. Isto não ocorre, pois não há, nos autos, qualquer prova segura, seja documental ou oral, a demonstrar tal vínculo de dependência, uma vez que os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, bem como do mero comprovante de endereço do falecido, como sendo o mesmo da residência da ascendente, não se infere, necessariamente, a existência do vínculo de dependência entre os mesmos.

(...)"

(AC 891484; Rel. Des. Fed. Leide Polo; 7ª Turma; v.u.; DJU:26/05/2004, p. 528)

Necessário destacar que a dependência econômica pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, em decorrência do princípio da livre convicção motivada.

É certo que o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, exige o início de prova material, não admitindo prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de caso fortuito ou força maior. Tal exigência, contudo, refere-se à comprovação do tempo de serviço. Trata-se de norma especial, que não cuida da hipótese de demonstração da dependência econômica.

Cumpra destacar, ademais, que o rol previsto no parágrafo 3º do artigo 22 do Decreto 3.048/99, é meramente exemplificativo, não representando, a ausência de quaisquer dos documentos ali enumerados, óbice à concessão

do benefício.

Assim sendo, compete ao magistrado, diante das provas trazidas aos autos, ainda que exclusivamente testemunhal, formar a sua convicção acerca da dependência econômica.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido de que não se exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte.

2. Agravo improvido."

(AgRg no REsp 886089/SP; 5ª Turma; Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima; j. 25.09.2008; DJe: 03.11.2008)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO.

A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material.

Recurso provido."

(REsp 720145/SP; 5ª Turma; Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca; j. 12.04.2005; DJ: 16.05.2005; p. 408)

"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte é firme em que a legislação previdenciária não exige início de prova material para a comprovação de dependência econômica dos pais em relação aos filhos, sendo bastante para tanto a prova testemunhal. Precedentes.

2. Recurso provido."

(REsp 543423/SP; 6ª Turma; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; j. 23.08.2005; DJ: 14.11.2005; p. 410)

No caso em pauta, o autor demonstrou sua condição de dependente de seu falecido filho por meio de prova documental, consistente em certidão de óbito, comprovantes de que residiam no mesmo endereço, Seguro DPVAT, seguro de vida Bradesco e cópia de pagamento de sinistro, no qual foi beneficiário o autor.

Com efeito, a documentação acostada aos autos foi corroborada pelos depoimentos das testemunhas, que afirmaram que o *de cujus* morava com o pai, e que ajudava no sustento do lar.

Cabe destacar que a dependência econômica em relação ao filho, para fins previdenciários, não precisa ser exclusiva, sendo também desnecessária a demonstração da miserabilidade da requerente, requisito exigido tão-somente para a concessão de benefício assistencial.

Assim tem decidido esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DOS PAIS EM RELAÇÃO À FILHA - PAI APOSENTADO - DEPENDÊNCIA NÃO EXCLUSIVA - SÚMULA 229 DO TFR. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

II - Resta comprovada a dependência econômica da mãe em relação à filha, eis que esta, além de ser solteira e não ter filhos, morava sob o mesmo teto e empregava os seus rendimentos no sustento da casa.

III - Irrelevante que o pai seja aposentado. A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.

(...)

VII - Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo improvido."

(AC 1115021/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. 14.05.2007; DJU: 21.06.2007; p. 1192)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. MÃE. APLICAÇÃO DAS LEIS N°S 8.213/91 E 9.528/97. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA 229, DO EXTINTO TFR. PROVA TESTEMUNHAL SUFICIENTE. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO SATISFEITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME NECESSÁRIO.

(...)

VII - A requerente logrou provar através dos documentos juntados, a dependência econômica em relação ao filho falecido, que pode ser constatada pela certidão de óbito que indica o mesmo domicílio e residência e, que era solteiro, não deixando filhos.

VIII - Testemunhas confirmam que o de cujos auxiliava no sustento do lar.

IX - Preenchidos os requisitos legais para concessão de pensão por morte, uma vez comprovada a dependência econômica, mesmo que não exclusiva (Súmula 229, do extinto TFR).

(...)

XVI - Apelação do INSS e reexame necessário parcialmente providos."

(AC 1059410/SP; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Marianina Galante; j. 11.12.2006; DJU: 31.01.2007; p. 419)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PRELIMINARES REJEITADAS - MÃE - DEMONSTRADA A CONDIÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL E PARTE DA APELAÇÃO NÃO CONHECIDAS -NA PARTE CONHECIDA, APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

- A dependência econômica dos pais, com relação ao filho ou filha segurado, não é presumida, de acordo com o artigo 16, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

- O conjunto probatório foi suficiente para comprovar a dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

- A dependência econômica não precisa ser exclusiva, nos termos da Súmula 229 do TRF.

- Remessa oficial e parte da apelação não conhecidas.

- Na parte conhecida, apelação parcialmente provida."

(AC 800005/SP; 7ª Turma; Rel. Des. Eva Regina; j. 18.07.2005; DJU: 20.10.2005; p. 236)

Ademais, restou comprovado que o falecido era solteiro, conforme anotação de sua certidão de óbito (fl. 11), não havendo menção quanto à existência de dependentes de primeira classe.

Desse modo, o conjunto probatório demonstra a dependência econômica do genitor em relação ao filho, não havendo prova em contrário que sustente as alegações do INSS.

Destarte, ante a comprovação da dependência econômica e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser mantido na data do óbito, consoante artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários advocatícios mantenha-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os critérios de juros de mora e correção monetária nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029029-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029029-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : LURDES GODOI DE PAIVA
ADVOGADO : SP287190 MOACIR FIRMINO DE PAIVA JUNIOR e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006672920124036116 1 Vr ASSIS/SP

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal, contra decisão proferida nos termos do art. 557 1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso**, a fim de que o gerente geral da agência de Vinhedo seja intimado (Carta de Ordem), com urgência, para que traga aos autos da ação principal a via original do saque reputado indevido.

DECIDO.

[Tab]

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal, inconformada com a decisão judicial exarada nos autos da ação de reparação de danos morais c.c. declaração de nulidade de débito em que o d. Juiz *a quo* determinou a reiteração da intimação do patrono da Caixa Econômica Federal-CEF para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar o documento (via original do comprovante do saque), sob pena de desobediência, comunicação à Ordem dos Advogados do Brasil e Ministério Público Federal para adoção das medidas cabíveis.

Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

A teor do dispositivo regimental em evidência, restou à Terceira Seção a incumbência específica para julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

In casu, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez (ação de reparação de danos morais c.c. declaração de nulidade de débito), a Egrégia Primeira Seção deste TRF - 3ª Região, *ex vi* do art. 10, § 1º, inc. IV, do Regimento Interno deste Órgão.

Diante de tal constatação, de ofício, **reconsidero a decisão monocrática de fls. 229/229-verso**, tornando-a sem

efeito, e determino redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção. Prejudicado o agravo legal. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003435-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003435-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ARONI
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00165-4 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. Laudo médico judicial. A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário. Apelação do INSS. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Compulsando-se os autos, verificou-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.07.76 a 08.11.07 e contribuiu para a Previdência Social, contribuinte individual, da competência de janeiro/03 a junho/04 e, como facultativo, da competência de maio/08 a junho/11. Assim, tendo ingressado com a ação em 19.11.08, era, pois, segurado da Previdência nos termos do art. 15, inciso II, da Lei 8213/91.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de espondiloartrose grave e discopatia, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 85-86, 120-121, 136, 166).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister de motorista, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial,

motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005399-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005399-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DE JESUS DE OLIVEIRA MEIRA
ADVOGADO : SP204683 BRUNA ARRUDA DE CASTRO ALVES
No. ORIG. : 11.00.00144-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios. Concedida a tutela específica.

O INSS em seu recurso de apelação, suscita a ocorrência de litispendência, no mais, pugna pela reforma total da r. sentença, bem como a mitigação da multa e dilação do prazo para implantação do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

In casu, trata-se de pedidos diferentes, uma vez que no processo 2007.03.99.032685-1 a autora pleiteou benefício assistencial e alternativamente aposentadoria por invalidez e na presente demanda requereu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, afastando assim a ocorrência de litispendência (fls. 161-162).

Pois bem.

Nesse sentido é a lição trazida pela nota 19 ao art. 301 do Código de Processo Civil Comentado e Legislação

Extravagante de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito, respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas".
(Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed. 2006, pág. 496).

No mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta hérnia de disco, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 79-87).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

Acerca da multa cominatória pelo descumprimento de obrigação de fazer (implantação do benefício), entendo ser questão prejudicada tendo em vista a concessão da imediata implantação do benefício.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015586-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015586-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ORESTE NEVES
ADVOGADO : SP206226 DANIELA SICHIERI BARBOZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00031-5 3 Vr MATAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Aparecido Neves.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 29).

A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitor de Aparecido Neves, falecido em 25.10.11, conforme certidão de óbito de fl. 12.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 12)

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista o recebimento de aposentadoria por invalidez (fl. 49).

No tocante à condição de dependente do autor em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, na qual consta que o *de cujus* era solteiro e vivia no mesmo endereço declarado por seu pai na petição inicial e constante dos documentos de fls. 27/28.

Também foi colacionada cópia do contrato de aluguel em nome do falecido, de 24.12.10, bem como do recibo referente ao mês de dezembro/2011 (fls. 17/20).

Entretanto, tais documentos, por si sós, não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verifica-se que à época do óbito o demandante já era aposentado, sendo que seu benefício atualmente é no valor de R\$ 1.928,71 (mil novecentos e vinte e oito reais e setenta e um centavos).

Além disso, as testemunhas, apesar de afirmarem genericamente que o falecido ajudava o autor, disseram que o finado, que antes vivia em São Paulo, mudou-se para a casa do pai porque ficou doente (fls. 70/75), donde se conclui que, em verdade, o *de cujus* seria dependente do auxílio de seus genitores.

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Ressalte-se que não se pode considerar o recibo de aluguel de fl. 20 como prova da alegada dependência, uma vez que atesta o pagamento, pelo falecido, de mensalidade vencida após o seu óbito.

Por fim, anoto que, conforme consta de seu documento pessoal, o *de cujus* sequer era capaz de assinar seu nome, por impossibilidade permanente (fl. 11), o que reforça a idéia de que ele era dependente do autor.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030818-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030818-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA BUOSI GRIGOLETTE
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG. : 11.00.00084-3 1 Vt ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a citação.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação (25.07.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total das prestações vencidas.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela modificação da verba honorária e da data inicial do benefício.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada a incapacidade temporária para o trabalho.

No caso em exame, extratos do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do Sistema Único de Benefícios DATAPREV, acostados às fls. 50-59, comprovam que a autora efetuou contribuições previdenciárias nos períodos de 05.2010 a 12.2010 e de 03.2011 a 08.2011, sem atividade cadastrada. Apontam, ademais, que ela recebe o benefício de pensão por morte desde 21.11.2003.

O laudo médico pericial, realizado em 19.01.2012, atestou que a autora é portadora de "*dores no joelho direito*" e que apresenta incapacidade parcial e definitiva para o trabalho. O vistor judicial esclareceu que a requerente exerce atividades "*do lar*" e concluiu que a incapacidade retroage há 8 (oito) meses da data do laudo (fls. 78-85). Cumpre salientar que, em seu histórico ocupacional, a requerente informou ser "*do lar*", ingressando no sistema previdenciário somente em 05.2010, quando já contava com 72 anos de idade.

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, porquanto, como se extrai do conjunto probatório, a data de início da incapacidade foi fixada em 19.05.2011, ocasião em que a autora havia vertido apenas 11 (onze) contribuições ao Regime Geral da Previdência Social:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por outro lado, os males que a acometem (dores e edema no joelho direito), ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente. Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

Por fim, tudo está a indicar - filiação em idade avançada, inexistência de ocupação profissional - que se trata de incapacidade preexistente e não de agravamento de doença, indicando a filiação simulada, com a exclusiva finalidade de obter proteção securitária para incapacidade anteriormente manifestada, em evidente burla ao caráter contributivo previsto no art. 201 da CF, em malferimento ao equilíbrio financeiro.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034194-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034194-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS BASILIO
ADVOGADO : SP136335 LUIZ ALBERTO ANTEQUERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 11.00.00175-2 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 139-140).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta tendinopatia do manguito rotador do ombro direito, hipertensão arterial e alcoolismo, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o labor (fls. 102-105).

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 67 anos de idade, de baixa instrução, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036126-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036126-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057568120118260526 1 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido Manoel Alves da Rocha.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 53).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528/97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

In casu, a ocorrência do evento morte, aos 17.08.02, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14).

A condição de segurado do falecido também está demonstrada, tendo em vista o recebimento de aposentadoria por invalidez (doc. anexo).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: o termo de guarda e responsabilidade, de 28.09.93, constando a entrega do menor Paulo Sérgio Alves da Rocha à autora e ao *de cujus*, que seriam amasiados; conta de luz em nome do falecido, de fevereiro/2003, indicando o mesmo endereço da demandante e do finado junto ao INSS (fls. 12, 16, 67 e 70).

De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, que perdurou até a data do passamento (fls. 91/98). Anote-se que uma das depoentes informou que ambos criaram juntos o neto do falecido.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 27.10.06 (fl. 71), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, Lei 8.213/91).

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial na data do requerimento administrativo (27.10.06), valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de

mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037490-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037490-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARCIO MAXIMIANO
ADVOGADO : SP295863 GUSTAVO CESINI DE SALLES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00127-4 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de impugnação aos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para "declarar que o impugnado não faz jus aos benefícios da gratuidade processual".

O impugnado apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a *recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O pedido de revogação do benefício de assistência judiciária está fundamentado no fato de o autor Marcio Maximiano auferir renda mensal aproximada de R\$ 8.255,08 (oito mil duzentos e cinquenta e cinco reais e oito centavos).

Os benefícios da assistência judiciária são concedidos a partir de simples afirmação, na petição inicial, de que a parte não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado.

Para elidir a presunção, *juris tantum*, indispensável prova em contrário, cabal, no rumo de que pode a parte autora prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.

A jurisprudência das turmas do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOAS FÍSICAS. ALEGAÇÃO DE BOA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PELA PARTE RÉ. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI. ART. 4º, § 1º, DA LEI Nº 1.060/50. INTERPRETAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO PELA APONTADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

(...)

3. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 é muito claro ao disciplinar que a necessidade do benefício de assistência judiciária gratuita é auferida pela afirmação da própria parte. A negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é deste de provar que o autor não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

4. No presente caso, não tendo sido comprovado pelo réu a boa condição financeira dos autores, nos termos exigidos pelo § 1º do art. 4º da Lei nº 1.060/50, visualiza-se a violação deste preceito legal, merecendo reforma o

acórdão recorrido.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido."

(REsp nº 851.087-PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05.09.2006, v.u., DJ 05.10.2006, p. 279)

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.

1. Não se conhece do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família.

3. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de necessidade que somente será elidida diante de prova em contrário.

4. Recurso especial improvido."

(REsp nº 379.549-PR, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.2005, v.u., DJ 07.11.2005, p. 178)

"AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

- Para o benefício de assistência judiciária basta requerimento em que a parte afirme a sua pobreza, somente sendo afastada por prova inequívoca em contrário a cargo do impugnante. Precedentes."

(AgRg no AI nº 509.905-RJ, 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 29.11.2006, v.u., DJ 11.12.2006, p. 352)

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO POSTULADO NA INICIAL, QUE SE FEZ ACOMPANHAR POR DECLARAÇÃO FIRMADA PELA AUTORA. INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS PROVIDÊNCIAS. NÃO REVOGAÇÃO DO ART. 4º DA LEI 1.060/50 PELO DISPOSTO NO INCISO LXXIV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

- Em princípio, a simples declaração firmada pela parte que requer o benefício da assistência judiciária, dizendo-se "pobre nos termos da lei", desprovida de recursos para arcar com as despesas do processo e com o pagamento de honorários de advogado, e, na medida em que dotada de presunção iuris tantum de veracidade, suficiente à concessão do benefício legal."

(REsp nº 38.124-0-RS, 4ª Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 20.10.1993, v.u., DJ 29.11.1993)

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.

1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AI nº 908.647-RS, 5ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, j. 18.10.2007, v.u., DJ 12.11.2007, p. 283)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE.

1. Para se obter o benefício da assistência judiciária gratuita, basta que seu beneficiário a requeira mediante simples afirmação do estado de miserabilidade, sendo desnecessária a sua comprovação.

2. Recurso conhecido, mas improvido."

(REsp nº 121.799-RS, 6ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 02.05.2000, v.u., DJ 26.06.2000, p. 198)

As provas acostadas pelo INSS às fls. 09-12, quais sejam comprovante de remunerações do trabalhador e informações do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, extraídos de Sistema Único de Benefícios DATAPREV, não sofreram contestação por parte do ora apelante.

No entanto, depois de proferida sentença que julgou procedente o pedido de gratuidade judicial, registrada em 25.09.2012, e após apresentadas as razões recursais (fls. 49-52), o impugnado acostou CTPS própria, da qual se infere que rescindiu o contrato de trabalho com a empresa "ELEKTRO - Eletricidade e Serviço S/A" em 16.04.2013, razão pela qual requer a concessão da assistência judiciária gratuita (fls. 57-59).

Não obstante o requerente tenha rescindido o contrato de trabalho com a referida empresa, permanece ativo seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, no valor de R\$ 2.255,08 (dois mil duzentos e cinquenta e cinco reais e oito centavos), concedido em 17.03.2011 (fl. 12).

Assim, a prova acostada indica que o autor pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo para si ou para a sua família.

Destarte, é possível asseverar que pode a parte autora custear as despesas do processo.

Assinalo que "estado de pobreza" é conceito jurídico indeterminado, podendo, em algumas situações, levar a mais de uma interpretação. Não no caso, porque, pelas provas, frise-se, pode-se dizer que o autor tem lastro financeiro, a ponto de suportar as custas processuais e honorários.

A jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO AO BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONTRA SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS EM APARTADO É CABÍVEL RECURSO DE APELAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO E INCIDENTE REJEITADO. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE O INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO E INDEFERIR O BENEFÍCIO CONCEDIDO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES COMPROVADAS DOCUMENTALMENTE NOS AUTOS. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º.

1. Havendo impugnação ao deferimento da assistência judiciária, processada em autos apartados, contra a sentença que a acolhe cabe o recurso de apelação.

2. Os artigos 1º e 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, passam a vigorar com a seguinte redação: "Art. 1º Os poderes públicos federal e estadual, independentemente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados, os termos desta lei. (vetado). E, Art 4º - A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. §1º - Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

3. A mera declaração de pobreza firmada pelo próprio interessado têm o condão de garantir a gratuidade judiciária, só perdendo tal caráter caso a parte contrária consiga provar a inexistência dos requisitos que ensejam tal benefício, como ocorreu na hipótese vertente.

4. O impugnado firmou contrato de mútuo com a Caixa Econômica Federal - CEF, visando a liberação, em 22/09/2000, de R\$ 16.317,00 (dezesesseis mil, trezentos e dezessete reais), que seria utilizados para compra de quatro computadores Petium III, duas impressoras Deskjet HP 840, quatro estabilizadores, um aparelho de fax e assessórios, consoante se verifica das cláusulas 2 e 2.1 do contrato de empréstimo de fls. 34/38.

5. O impugnado, não tendo honrado com o cumprimento de sua contraprestação contratual de pagamento das prestações mensais compostas de encargos e amortização da dívida, teve seu nome inscrito nos órgãos de proteção ao crédito pela instituição financeira impugnante.

6. Inconformado, impetrou a medida cautelar - processo nº 2004.61.00.020354-9, perante a Segunda Vara da Justiça Federal de São Paulo/SP, onde requereu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita objeto da presente impugnação.

7. O impugnado, no ano exercício de 2003, teve uma renda anual de R\$ 15.500,00 (quinze mil e quinhentos reais), enquanto que sua cônjuge teve renda anual de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), segundo verifica-se da declaração de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Jurídica do Exercício de 2004, de fls. 13/16. Assim, a renda mensal familiar do impugnado, no ano de 2003, foi da monta de R\$ 27.500,00 (vinte e sete mil e quinhentos reais) que, dividido por doze meses, dá uma renda mensal familiar de R\$ 2.291,66 (dois mil, duzentos e noventa e um reais e sessenta e seis centavos), correspondente a dez salários mínimos mensais da época.

8. Segundo se verifica pela Declaração Anual de Ajuste para Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 2004, de fls. 13/16, o impugnado é proprietário de dois apartamentos, sendo o primeiro, o apartamento nº 31, do Edifício Granville, localizado à Rua Sergipe, 605, bairro de Higienópolis, São Paulo/SP e, o segundo, o apartamento nº 121, do Edifício Carla, localizado à Rua São Vicente de Paula, 34, Santa Cecília, também nesta Capital.

9. O impugnado é proprietário de dois imóveis localizados em bairro nobre de São Paulo/SP, que somados totalizam o valor de R\$ 163.461,00 (cento e sessenta e três mil, quatrocentos e sessenta e um reais), para o ano exercício de 2003, conforme se comprova da Declaração Anual de Ajuste para Imposto de Renda Pessoa Física, de fls. 13/16.

10. É insustentável a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao impugnado, tendo em vista que o mesmo possui renda mensal suficiente para arcar com as custas e despesas processuais e eventual verba de sucumbência e, além disso, é proprietário de dois imóveis em zona residencial nobre da cidade de São Paulo/SP, sendo que um deles é sua residência e o outro utilizado para geração de renda.

11. O entendimento dos nossos tribunais admite o indeferimento do pedido de justiça gratuita quando tiver o Juiz fundadas razões, malgrado afirmação da parte de a situação econômica não lhe permitir pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos do artigo 5º, da Lei nº 1.060/50.

12. Recurso de apelação a que se dá provimento."

(AC nº 200461000242040, 5ª Turma, rel. Des. Federal Suzana Camargo, j. 20.02.2006, v.u., DJU 28.03.2006, p. 262)

"PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - INCAPACIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.

1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos

benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou do de sua família.

3. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

4. O Magistrado de Primeiro Grau revogou a gratuidade da justiça anteriormente concedida, em razão de o apelante possuir profissão definida (advogado) e ser proprietário de vários imóveis, a demonstrar sua capacidade econômica financeira.

5. Conquanto não possa o recorrente dispor de parte de seus imóveis como afirma, tais bens estão inseridos em seu patrimônio, consoante as certidões de Registro do Cartório de Imóveis acostadas aos autos.

6. A existência de várias ações executivas ajuizadas contra si, sem qualquer prova de que está sofrendo o ônus da condenação, aliada a ausência de prova de seus rendimentos e despesas próprias ou com seus familiares, não permitem concluir que o apelante não tenha condições para arcar com os custos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

7. Embora a lei admita a simples alegação de pobreza para a concessão da assistência judiciária gratuita, a parte deve convencer o juiz de que necessita do benefício, sob pena de prejudicar sua manutenção e de sua família, o que não ocorreu na espécie. Deve-se evitar que seja agraciado quem realmente não necessita, em detrimento de outra parte em condições menos favorecidas. Isso não significa cercear um direito da parte, mas a garantia da manutenção de tal benefício para todos aqueles que definitivamente dele necessitem.

8. Recurso de apelação improvido. **Decisão mantida.**"

(AC nº 200461220013257, 5ª Turma, rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.2009, v.u., DJF3 05.05.2009, p. 629)

Desse modo, a presunção *juris tantum* de pobreza foi elidida pela prova produzida nos autos, importando, pois, na revogação do benefício da assistência judiciária gratuita.

Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039284-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039284-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : KAYLANE CAMILE DO PRADO DAMASIO incapaz e outros
: YASMIN GABRIELY DO PRADO DAMASIO incapaz
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
REPRESENTANTE : ROSALINA RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00114-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Agravo retido (fls. 66-67).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte, a partir da citação, não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação pugnando pela modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora às fls. 66-67, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

A r. sentença de primeiro grau fixou o termo inicial do benefício na data da citação.

O art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, de fato determina que o termo inicial do benefício será a data do óbito, caso este seja requerido em até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido **como *dies a quo a data do óbito***, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte do(a) requerente. Contudo, segundo a regra do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.

Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei nº 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **não conheço do agravo retido**, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043870-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043870-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA JOSE
ADVOGADO : SP199703 ADEMIR SOUZA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.03267-7 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2954/5184

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 03.11.08, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, lumbalgia e espondiloartrose, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 72-81).

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia de notas fiscais em nome de seu companheiro, o que constituiu indício de que trabalhou no campo, pois, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge (fls. 20-22).

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ª Turma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

Também colacionou aos autos cópia de certidão de residência e atividade rural (fls. 79).

Contudo, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

Isso porque, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, que a autora possuiu vínculo empregatício, em atividade de natureza urbana, dezembro/00 a agosto/01 (fls. 40).

Tais vínculos empregatícios infirmam os documentos colacionados pela parte autora (fls. 20-22 e 79), pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural.

In casu, portanto, a requerente não logrou êxito em demonstrar o labor no meio campesino, eis que não carreu aos autos documentos hábeis que possam ser considerados como início de prova material da alegada atividade rural.

Ainda que as testemunhas tivessem corroborado com os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Portanto, não merece acolhida a insurgência da parte autora.

Ademais, as testemunhas afirmaram que a requerente nunca laborou no lote agrícola em que está assentada. Explicitaram, ainda, que a autora de fixou no assentamento já apresentava transtornos mentais, razão pela qual, somente o companheiro da requerente trabalha e explora o lote agrícola.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000096-39.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000096-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOVITA DE SOUZA GUIMARAES ROSA
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
No. ORIG. : 00000963920134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde 15/02/2011, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi confirmada a antecipação de tutela.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora verteu contribuições para o Sistema Previdenciário no período de 01/06/984 até 16/11/1988, bem como em 01/10/1992 a 04/09/1998 (fl. 76), reingressando em março de 2010, requerendo o benefício administrativamente em 15/02/2011 (fl. 23), quando detinha a condição de segurada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de câncer de mama e posteriormente metástase óssea, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 96).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença pré-existente, pois o presente caso, a segurada enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da L. 8.213/91).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Saliente que a habilitação processual é questão que deverá ser apreciada quando da execução da sentença. Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000530-28.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000530-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: ANTONIO CALIXTO COLOMBO
ADVOGADO	: SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG.	: 00005302820134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC,

em função da ausência de interesse de agir da parte autora, já que não carrou prova do prévio indeferimento administrativo.

Inconformado, apela o requerente sustentando a desnecessidade do prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação. Pede a procedência do pedido, com a concessão da aposentadoria especial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 12 verifica-se que o autor pleiteou, administrativamente, a aposentadoria por tempo de contribuição, que foi deferida em 07/03/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no C. Supremo Tribunal Federal, decido:

O prévio requerimento administrativo não constitui requisito para comprovação de interesse processual, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV, de acordo com entendimento pacífico na jurisprudência do STF.

Não obstante esse entendimento, alinho-me à orientação desta E. Corte aos demandantes, que determina a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta dias), para manifestação do INSS sobre o pedido formulado em sede judicial, visando beneficiar os próprios segurados, que não precisariam aguardar todo o desenrolar da demanda, e, também, para que o Poder Judiciário não interfira na órbita de atuação do Poder Executivo.

Neste caso, tem-se que o requerente efetuou pedido na via administrativa, para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, que foi deferida.

De se observar que, embora o pedido na via judicial seja para a concessão de aposentadoria especial, tais benefícios buscam o cômputo do tempo de serviço, restando, portanto, satisfeito o requisito do prévio requerimento administrativo.

Logo, o processo deverá ter seu regular trâmite para que o desfecho se encaminhe favorável ou não à pretensão formulada.

Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal ainda não foi citada e porque não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, do CPC, para anular a sentença de extinção, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000862-44.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000862-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA PATHEIS DE SOUSA
ADVOGADO : SP289898 PEDRO MARCILLI FILHO e outro
No. ORIG. : 00008624420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa (01/11/2012), corrigidos monetariamente e com juros de mora. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada apela a Autarquia, pretendendo o recebimento do apelo no duplo efeito, em face da impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia,

subsidiariamente, a alteração do termo inicial e os descontos do período laborado após a concessão do benefício. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela antecipada e o conseqüente efeito do recebimento do recurso de apelação serão apreciados com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/22, dentre os quais destaco a comunicação de decisão de concessão de auxílio-doença, de 26/10/2012 a 01/11/2012.

O INSS juntou documentos do CNIS, informando que a requerente possui recolhimentos, como contribuinte individual, costureira, sendo os últimos períodos, de 02/2005 a 06/2013 e de 08/2013 a 10/2013, tendo recebido auxílio-doença, de 10/06/2005 a 28/08/2005, de 20/11/2006 a 09/01/2007 e de 08/10/2012 a 01/11/2012.

A parte autora, nascida em 22/03/1958, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a autora é portadora de obesidade mórbida, hérnia discal lombar, artrose moderada dos joelhos, tendinite do ombro direito e insuficiência vascular na perna esquerda. Conclui pela incapacidade total e permanente, desde 17/10/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, efetuou recolhimentos até 10/2013 e ajuizou a demanda em 21/03/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não estava incapacitado para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/11/2012 (data da cessação indevida). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001099-78.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDNA BENEDITA BIAZOTO CANTOS
ADVOGADO : SP126930 DAYSE CIACCO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00010997820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a contar da data da cessação administrativa, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta insuficiência coronariana, hipertensão arterial sistêmica, espondiloartrose lombar, transtorno depressivo, bursite, tendinopatia ombro direito, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (fls. 47-50).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005506-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005506-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : LUIZ GUIMARAES DE SOUZA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00126204620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto por Luiz Guimarães de Souza em face da decisão que converteu em retido o agravo de instrumento (fls. 135/135- verso).

Inconformado requer a reconsideração da decisão sustentando, em síntese, que faz jus à antecipação dos efeitos da tutela nos termos em que requeridos.

É o breve relatório. Decido.

Como bem delineado na decisão de fls. 135/135-verso não restou demonstrada a incapacidade laboral do autor de forma inequívoca. Vejamos:

"...

Compulsando os autos verifico que os documentos médicos que instruíram a petição inicial e este recurso (fls.58 e ss) dão conta do mal que aflige o autor e que o mesmo está em tratamento, porém silenciam acerca da intensidade de sua incapacidade laboral.

Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade. Outrossim, revela notar que a decisão recorrida está bem fundamentada, calcada na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida, motivo pelo qual, deve ser mantida por seus fundamentos.

..."

Ademais, conforme restou consignado a decisão proferida nas fls. 135/135-verso não é suscetível de reforma nos termos do artigo 527, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, não conheço do agravo legal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010393-71.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.010393-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : SUZANA AMARILIA BENITES
ADVOGADO : MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IVINHEMA MS
No. ORIG. : 08001614320148120012 2 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Suzana Amarília Benites, inconformada com a decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário (salário maternidade - trabalhador rural), em que o d. Juiz *a quo* suspendeu o andamento do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte requerente promova e comprove o requerimento junto ao INSS.

Objetiva a agravante reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o prévio requerimento na via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária, bem como que os documentos colacionados aos autos constituem início de prova material do alegado labor rural.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e o seu provimento para a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico dos autos que o inconformismo da agravante merece prosperar.

A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

Em face de não ter a parte autora requerido o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo o benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, que assim se posicionou:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)

O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.

Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).

A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.

Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)

Ademais, no caso dos autos, a autora pretende ver reconhecido o período trabalhado em atividade rural, para fins

de concessão do salário maternidade. Nessa hipótese a autarquia previdenciária quando instada, quase que na integralidade das vezes, de antemão, indefere os pedidos, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, o que justifica, portanto, a provocação direta do Poder Judiciário.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012634-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : FERNANDO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00026531320038260505 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ora em fase de execução, afastou impugnação aos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (fls. 152).

Sustenta a parte recorrente a reforma da r. decisão, por ser devida a inclusão de juros de mora após a apresentação dos cálculos, sendo certo que a atualização monetária deve incidir pelo índice devido, qual seja, o INPC (fls. 02-11).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 2010.03.00.028616-6

Como apontado pelo próprio recorrente, o questionamento alusivo aos juros de mora encontra-se *sub judice*, no recurso ora epigrafado, de modo que a repetição dos mesmos argumentos não se afigura cabível, tendo em vista a aplicação do princípio da unirrecorribilidade.

Esclareça-se, ademais, que o decisório guerreado poderia fazer repisar os mesmos fundamentos de decisão anteriormente proferida; todavia, com acerto, afirmou que a impugnação ofertada pelo segurado "(...) é genérica sem discorrer acerca das causas pelas quais não concorda com as contas apresentadas pela contadoria (...)", fato que se pôde confirmar pela simples leitura do documento anexado às fls. 135 (petição de crítica à conta):

"(...) o autor (...) vem perante V. Exa., em atendimento ao R. Despacho de fls. 140, informar que discorda dos cálculos apresentados pela contadoria judicial (...)"

Destarte, o recurso contrapõe-se à decisão que considerou por demais genérica a impugnação da parte, o que corresponde à realidade, ante o que acima se expôs.

Tendo em vista, portanto, que, por um lado, parte dos tópicos versados no recurso acham-se abarcados por recurso atualmente em trâmite neste Tribunal (AI nº 2010.03.00.028616-6) e, por outro, o decisório hostilizado foi proferido com acerto, ao rechaçar impugnação genérica, isto é, que não faz referência nem descreve qual a discordância em relação ao cálculo apresentado - o qual, aliás, sequer encontra-se anexado aos autos -, considero o agravo de instrumento manifestamente inadmissível.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL, NEGÓ SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007322-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007322-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FRANCISCO CANJO DE MELO
ADVOGADO : MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00374-4 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Vistos.

Tratando-se de apelação interposta contra sentença proferida pela Comarca de Gloria de Dourados/MS verifico a ocorrência de erro material na decisão de fls. 127, passível de correção *de ofício*.

Assim, onde se lê: **Tribunal de Justiça de São Paulo** leia-se **Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso Sul**.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010929-58.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010929-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMIDIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG. : 11.00.00081-1 1 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde o requerimento administrativo com sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustentando, preliminarmente, que está isento de custas e preparo. No mérito, afirma, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, observo que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

A preliminar será apreciada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/20.

A Autarquia juntou documentos do CNIS, demonstrando que o requerente possui vínculos laborativos, como trabalhador urbano, desde 02/07/1982, sendo o último período de 05/11/1991 a 02/2001, junto ao Município de Dourados, bem como recolheu contribuições em 10/2011 e em 11/2011.

A parte autora, nascida em 13/08/1954, submeteu-se à perícia médica judicial.

Consta do laudo pericial, que é portador de dor lombar, dor crônica da coluna vertebral, transtornos de discos intervertebrais e espondilolise com degeneração crônico-progressiva das estruturas articulares. Conclui pela incapacidade total e permanente incapacitada para o trabalho, desde 09/09/2009.

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, tendo em vista que permaneceu empregado até 02/2001 e ajuizou a demanda em 05/07/2011.

Observo que o perito judicial atesta que a incapacidade teve início em 09/09/2009, quando ultrapassados os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, ainda que se considerasse o recolhimento das contribuições, em 10/2011 e em 11/2011 o requerente não readquiriu a qualidade de segurado, vez que não havia recolhido, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do parágrafo único do artigo 24 c/c art. 25, inc. I, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO DOENÇA. ARTS. 42 E 59, DA LEI N.º 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REAQUISIÇÃO NÃO CONFIGURADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA FILIAÇÃO E DA CARÊNCIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir à Previdência Social por período superior a 12 meses;

2. A retomada da condição de segurado, após nova filiação, bem como o cômputo das contribuições recolhidas

anteriormente à perda dessa qualidade, condicionam-se ao perfazimento de, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas para a concessão do benefício pleiteado (art. 24, da Lei n° 8.213/91);

3. Constatada a incapacidade laborativa definitiva por meio de laudo médico pericial, porém não demonstrada a qualidade de segurado nem tampouco cumprida a carência legal, não há que se conceder a aposentadoria por invalidez de que trata o art. 42, da Lei n° 8.213/91;

4. A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei n° 1.060/50, face à gratuidade concedida;

5. Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 200,00 (Resolução n. 281 e Portaria n. 001 - CJF), às expensas da União;

6. Recurso da autora improvido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 415842 Processo: 98030299700 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 03/11/2003 Documento: TRF300082119 - Rel. JUIZ ERIK GRAMSTRUP).

Neste caso, não se aplica à espécie o disposto nos artigos 26, inc. II e 151, da Lei n.º 8.213/91, que dispensa do cumprimento do período de carência ao segurado portador das moléstias arroladas.

Quanto ao possível trabalho rural, observo que não consta dos autos qualquer início de prova material da atividade. Ao contrário, o documento do CNIS juntado aos autos demonstrou que o requerente desenvolveu apenas trabalho urbano ao longo de sua vida.

Assim, impossível o deferimento do pleito.

A autarquia é isenta de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012527-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012527-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDION BARCELOS DE URZEDO
ADVOGADO : SP095506 MARCIA BERTHOLDO LASMAR MONTILHA
No. ORIG. : 12.00.00042-5 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por

cento) sobre o valor do montante vencido. (fls. 136-138).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram comprovadas, de acordo com o extrato do CNIS de fls. 16-19.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta coronariopatia obstrutiva, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitado de forma total e definitiva para o labor (fls. 96-98).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012998-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012998-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ERIKA DA SILVA CARLOTA PEDROSA
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00085-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença proferida em 13/11/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 26/05/2009, a autora, nascida em 09/07/1973, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/22.

Veio o estudo social em 30/11/2011, indicando que a requerente reside em com o marido, três filhos (19, 16 e 12 anos) e uma neta de um ano de idade. A casa é alugada contendo quatro cômodos, sendo dois quartos, sala e

cozinha. Não possuem automóvel e também não há linha telefônica e existem uma TV, um DVD, um fogão, uma geladeira e um tanquinho de lavar roupas. A renda familiar é de R\$ 800,00 do marido. A filha Larissa de 19 anos está desempregada e não recebe pensão alimentícia da filha (01 ano), sendo que o pai da menor ajuda com fraldas.

O laudo médico pericial de 08/04/2013, conclui que a requerente é portadora de paraparesia espástica G 82, escoliose M41. Apresenta deformidade em coluna, desde criança, e sinais objetivos de compressão medular, com restrição para deambular médias distâncias, cargas médias a elevadas sobre coluna, assim como movimentos repetitivos sobre essa região. Pode realizar atividades sentada, manuais, e que não necessitem ficar de pé ou deambular médias distâncias e cargas. Apresentando incapacidade parcial e permanente.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial.

Logo, não há reparos a fazer na decisão recorrida, que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013151-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013151-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAQUIM PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP185410 ABIUDE CAMILO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00021-4 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 61/63 (proferida em 05/03/2014) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer o retorno dos autos à origem para realização de nova perícia médica.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/28.

A fls. 44, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, em favor da parte autora, de 28/10/2010 a 25/04/2011 e de 30/10/2012 a 07/03/2013.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora teve tumor renal e foi submetida a nefrectomia total esquerda em novembro de 2012. No momento, não apresenta incapacidade laborativa.

Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pelo autor não acarretam incapacidade laborativa.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente, que, após perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde do requerente.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Observe-se que recebeu, na via administrativa, auxílio-doença, quando comprovou a incapacidade total e temporária.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30044/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072019-58.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.072019-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCA PLACEDINA DE BARROS
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
No. ORIG. : 98.00.00068-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Fixou a correção monetária e os juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação e a verba honorária em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Opostos embargos de declaração pelo INSS (fls. 172/173), foram os mesmos rejeitados (fls. 185).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença, sustentando a perda da qualidade de segurado da autora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade

laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado à época em que o benefício previdenciário foi pleiteado, em 22/6/98 (fls. 2). Encontra-se acostada aos autos cópias de contribuições individuais nos períodos de 2/95 a 1/96 (fls. 18/21), de 4/96 a 9/96 (fls. 23/24), confirmadas pela cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 161). Entretanto, a presente ação foi ajuizada apenas em 22/6/98, época em que a parte autora não mais possuía a qualidade de segurado.

Observo que não há que se falar em prorrogação do período de graça nos termos do § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a parte autora não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Diante do exposto, afigura-se imprescindível apurar se a incapacidade laborativa da parte autora remonta à época em que ainda detinha a condição de segurada, uma vez que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Para tanto, faz-se mister a análise da conclusão da perícia médica ou, ainda, de outras provas que apontem a data do início da incapacidade laborativa.

No laudo pericial de fls. 138/151, realizado em 24/10/11, embora tenha o esculápio encarregado do exame afirmado que a parte autora está incapacitada de forma "total e permanente" por ser portadora de "diabetes, osteoporose, lombalgia e senilidade" (fls. 146), constatou o especialista que o início da incapacidade remonta ao "início de 2006, quando o diabetes agravou o seu quadro clínico" (fls. 143).

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Por fim, observo que o valor da condenação excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R.

sentença está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000710-42.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONATO PICCOLI
ADVOGADO : SP065561 JOSE HELIO ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora pleiteia o recálculo do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 077.907.511-0 DIB 1/8/87 - fl. 9) sob o fundamento de que o seu benefício, no momento da implantação do artigo 58 do ADCT, foi erroneamente calculado pela equivalência de 2,46 salários mínimos.

A r. sentença julgou procedente a ação. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. Em suas razões recursais, o INSS exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Repele a parte autora a equivalência salarial paga pelo INSS correspondente a **2,46 salários mínimos**. Aduz que o seu benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 1/8/1987) foi calculado erroneamente no momento da implantação do artigo 58 do ADCT.

Discute-se a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Nesse passo, somente os benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988 foram contemplados pelo dispositivo, que teve início em 05/4/89 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/91 (data da publicação do Decreto nº 357/91 regulamentador da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, a pacífica a jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA.

TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

In casu, a própria autarquia reconheceu o erro na conversão do benefício de aposentadoria por invalidez em salários mínimos, noticiando o equívoco e as providências para a elevação do benefício de 2,46 para 4,40 salários mínimos (fls. 16/17).

Em consulta ao sistema Plenus - Sisben - Revisão - Revsit, que ora se junta, verifica-se que o benefício em questão foi posteriormente revisado conforme noticiado.

Nesse passo, procedente o pedido.

Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas ex lege.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS para explicitar a forma de incidência dos consectários na forma indicada. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005697-24.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.005697-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUCIO LIOTTI
ADVOGADO : SP161118 MARIA CRISTINA URSO RAMOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria por tempo de serviço, fixada em 25/9/1988 (data posterior ao desligamento das atividades laborativas), para 18/11/1988 (data do requerimento administrativo), fazendo incidir, desta forma, as alterações introduzidas pela Constituição Federal de 5/10/1988.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido se encontra equivocado.

A própria parte autora, na exordial, relata que peticionou o seu pedido administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, apenas em 18/11/1988, aguardando a promulgação da Constituição Federal de 1988. Ocorre que as suas atividades laborativas foram encerradas em 25/9/1988, motivo pela qual o INSS retroagiu a DIB do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para esta data.

Não há ilegalidade no ato de concessão pelo INSS, pois constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito, a sua data de início não é modificável pela vontade unilateral da parte.

Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.03.99.005074-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186442 KARINA BACCIOTTI CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DA SILVA TOLEDO
ADVOGADO : SP036919 RENE GASTAO EDUARDO MAZAK
No. ORIG. : 95.06.07385-6 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando o reconhecimento do direito ao pagamento das parcelas com as devidas atualizações incidentes desde o momento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB -88.215.650-0) em DIB 5/10/1990 até a data de 15/1/1993.

A r. sentença, primeiramente, homologou o pedido de desistência de parte do pedido (pretensão deduzida na alínea 'a' do item "V" da petição inicial) e julgou procedente o pedido de atualização alusivo ao período de outubro/1990 a dezembro/1992. Não condenou a autarquia ao pagamento dos honorários em decorrência da sucumbência recíproca. Fixou os consectários legais e não submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS exora a reforma do julgado. Impugna os consectários.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 14/5/2008, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de

17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Aduz a parte autora que seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido a partir de 5/10/1990 (fls. 6) e as importâncias referentes a esta data até dezembro/1992 foram pagas somente em 15/1/1993, sem juros e correção monetária.

A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 107/112).

A questão posta nestes autos versa a respeito do direito às atualizações dos valores mensais do benefício vencidos desde a data da concessão.

A morosidade na conclusão de auditoria, sem qualquer justificativa plausível para tal, não deve configurar óbice à materialização do direito pleiteado.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, com a respectiva **correção monetária e juros, quando já se achavam preenchidos** os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria deferida.

Nesse sentido (g. n.):

"Previdenciário. Ação de cobrança de parcelas retroativas à data do primeiro requerimento administrativo da aposentadoria por idade até a data da implantação dela (de fevereiro de 1996 a dezembro de 1998). Cabimento. Suspensão da prescrição, durante o período em que o pedido estiver sendo analisado, ou o indeferimento questionado por recurso administrativo, nos termos do art. 4º, parágrafo único, do DL 20.910/1932. Direito ao recebimento dos retroativos no intervalo indicado. Precedente desta eg. 3ª Turma: AC 439.128-CE, de minha relatoria, julgado em 17 de abril de 2008, DJU-II de 29 de maio de 2008. Redução dos juros de mora para meio por cento ao mês, a partir da citação, visto que a ação foi proposta após o advento da Medida Provisória 2.180-35/01. Minoração dos honorários advocatícios, para fixá-los em dez por cento sobre o valor da condenação, aplicado o limite da Súmula 111 do STJ. Precedente APELREEX 512-PB, de minha relatoria, julgado em 14 de agosto de 2008. Sentença não submetida ao reexame necessário. Apelação provida, em parte, apenas nestes dois últimos aspectos."

(TRF/5ª Região, AC 200805990007717, Terceira Turma, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, v.u., DJ 2/12/2008, p. 234)

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dos consectários legais.

Em decorrência do deferimento do benefício em 5/10/1990 e a data da propositura da ação em 2/10/1995, não cabe cogitar de prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Custas *ex lege*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a apelação do INSS e a remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-36.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001663-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2978/5184

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA APARECIDA FIGUEIREDO VIEIRA MARCONDES (= ou > de 65 anos)
: SP070537 BENEDITO CESAR DOMINGUES FILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento com vistas à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 79.372.622-0 - DIB 3/4/1987) pela adoção do IGP-DI como critério de manutenção do valor do benefício.

A parte autora requereu a extinção do feito (fl. 47).

Ato contínuo, o INSS apresentou a contestação (fl. 49/63).

Instada a manifestar, a autarquia informou que discordava do pedido da autora, aduzindo que a extinção deve ocorrer somente em virtude da renúncia ao direito que se funda a ação.

Sobreveio sentença de homologação da desistência, tendo sido julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, com base no art. 267, VIII, do Código de Processo Civil. Arbitrou os honorários advocatícios em R\$ 350,00, suspensos nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1060/50 (fls. 72/73).

Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões alegou a impossibilidade de homologação do pedido de desistência sem a concordância do réu. Impugna o arbitramento dos honorários advocatícios (fls. 76/78).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

Contudo, tenho que a referida disposição legal é uma diretriz voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não abrangendo o magistrado, que, em casos específicos, poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária acerca desse pedido.

Afinal, a homologação do pedido de desistência em si não implica, *a priori*, qualquer prejuízo ao INSS. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Mesmo porque, a orientação de que a desistência independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E. Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.

- 1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.*
- 2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)*
- 3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de Processo Civil.*
- 4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.*
- 5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.*
- 6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.*

(STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)
Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. Por essas razões, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo *in totum* a r. sentença recorrida.

Observadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001676-40.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.001676-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE019312D WALESKA DE SOUSA GURGEL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERO MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO : SP248913 PEDRO LOPES DE VASCONCELOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, de 12/02/1968 a 07/09/1975 e a converter de especial para comum, os períodos de 08/09/1975 a 09/09/1977, 12/09/1977 a 09/01/1979, 17/01/1979 na 22/10/1979, 07/01/1980 a 29/07/1982 e de 03/06/1985 a 05/03/1997 bem como para implantar aposentadoria por tempo de contribuição, desde 26/02/2004 (data do ajuizamento da ação), cujo valor, para a competência 09/2007, passa a ser o constante dos cálculos da Contadoria Judicial (RMI 2.081,63 e RMA 2.433,70). Condenou o INSS a pagar o valor relativo às diferenças de prestações vencidas, no importe de R\$ 133.848,55, devidas a partir do ajuizamento da demanda (02/2004), apuradas até 09/2007, conforme cálculo da contadoria judicial. Deferiu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício no prazo máximo de 30 dias. Sem custas. Verba honorária fixada em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não implementou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Impugna os cálculos da Contadoria Judicial. Requer seja observada a prescrição quinquenal. Pede, ainda, a redução da verba honorária e a isenção das custas processuais.

O autor interpôs recurso adesivo pleiteando alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo, em 24/08/2000 e a majoração da honorária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da antecipação da tutela será analisada com o mérito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou aos autos:

- declaração de exercício de atividade rural, emitida por entidade sindical, informando que o autor trabalhou na propriedade do Sr. Akira Suguita, de 12/02/1968 a 07/09/1975, como empregado, em atividade rural, sem homologação do órgão competente (fls. 31/32);
- entrevista realizada na sede do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista, na qual os Srs. Ambrozino José de Souza e Oswaldo de Oliveira afirmam que o autor trabalhou de 12/02/1968 a 07/09/1975, como trabalhador rural assalariado (fls. 33);
- certidão relativa a propriedade em nome de Yoshitake Suguita (fls. 34);
- matrícula referente a propriedade em nome do Sr. Akira Suguita (fls. 35/36);

- certidão emitida pelo Ministério do Exército informando constar na ficha de alistamento militar do autor, preenchida em 13/04/1972, sua qualificação de lavrador (fls. 37);
- certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública de São Paulo, informando que, ao requerer a primeira via de sua carteira de identidade, em 05/06/1973, o autor declarou sua qualificação de lavrador (fls. 38).
Em depoimento pessoal, a fls. 202, afirma que trabalhou de 1968 a 1975, no sítio do Sr. Aquira Suguíta, sem registro.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 225/227) que declararam que ao autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos verifica-se que, as certidões emitidas pelo Ministério do Exército e pela Secretaria de Segurança Pública, além de demonstrarem qualificação do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, a declaração de exercício de atividade rural, emitida por entidade sindical, informando que o autor trabalhou na propriedade do Sr. Akira Suguíta, de 12/02/1968 a 07/09/1975, como empregado, em atividade rural (fls. 31/32), não foi homologada pelo órgão competente, não sendo hábil a demonstrar o labor campesino no período alegado.

A entrevista realizada na sede do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Paraguaçu Paulista, na qual os Srs. Ambrozino José de Souza e Oswaldo de Oliveira afirmam que o autor trabalhou de 12/02/1968 a 07/09/1975, como trabalhador rural assalariado (fls. 33) equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não constituindo prova material do labor campesino.

As certidões relativas a propriedades em nome de terceiros (fls 34/36) apenas demonstram a titularidade do domínio, não comprovando o labor rural do próprio autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1972 a 07/09/1975. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja certidão emitida pelo Ministério do Exército informando que o requerente, à época de fornecimento do certificado de dispensa de incorporação (1972), declarou sua qualificação de lavrador (fls. 32). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Passo ao exame da questão do labor sob condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 14/04/1977 a 28/02/1978, 01/03/1978 a 31/07/1979, 01/08/1979 a 31/08/1980, 01/09/1980 a 30/09/1985, 01/10/1985 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 05/08/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/09/1975 a 09/09/1977 - agentes agressivos: soda cáustica, ácidos sulfúrico e clorídrico, óleo de mamona, enxofre e acetona - de modo habitual e permanente (formulário - fls. 39);

- 12/09/1977 a 09/01/1979 - agentes agressivos: ácido sulfúrico, soda cáustica, potassa cáustica, ácidos graxos, hidróxido de cálcio, óxido de zinco, dióxido de cloro, odores de gases e calor - de forma habitual e permanente - formulário (fls. 40);

17/01/1979 a 22/10/1979 - agentes agressivos: hidrogênio, soda cáustica, óleos e gorduras vegetais e animais e ácido sulfúrico - de modo habitual e permanente - formulário (fls. 41);

- 07/01/1980 a 29/07/1982 - agentes agressivos: fenol, formol, paraformol, solventes alifáticos e aromáticos, xilol, ácidos graxos e fosfóricos - de modo habitual e permanente - formulário (fls. 42).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

- 03/06/1985 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 82 a 84 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 49) e laudo técnico (fls. 50).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples

enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, não é possível reconhecer o labor em condições agressivas no interregno de 06/03/1997 a 07/12/1999, uma vez que o formulário e o laudo (fls. 49/50), apontam ruído de 82 a 84 db (a), abaixo, portanto, do limite legalmente exigido, de 90 db (a).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de labor rural, verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98, 31 anos, 03 meses e 02 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 24/08/2000 (fls. 75), não havendo prescrição quinquenal, uma vez que a demanda foi ajuizada em 26/02/2004.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Por fim, saliente-se que, os valores relativos à renda mensal inicial e às parcelas em atraso deverão ser objeto de

liquidação e execução do Julgado.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural ao período de 01/01/1972 a 07/09/1975, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91; estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado; fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença e para determinar que os valores da renda mensal inicial e parcelas em atraso deverão ser calculados em fase de liquidação e execução do Julgado. Dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor apenas para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 03 meses e 02 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/08/2000 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 08/09/1975 a 09/09/1977, 12/09/1977 a 09/01/1979, 17/01/1979 a 22/10/1979, 07/01/1980 a 29/07/1982 e de 03/06/1985 a 05/03/1997 e a atividade rural, de 01/01/1972 a 07/09/19975.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007232-02.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.007232-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SAUL FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 068.523.179-8 - DIB 25/4/1995 - fl. 13) mediante o cômputo do índice de IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) nos salários-de-contribuição.

A sentença extinguiu a demanda sem julgamento do mérito após constatar a coisa julgada.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

1. **Da coisa julgada.** Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil "... *há coisa julgada., quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso*".

A questão pleiteada na inicial, ou seja, recálculo da renda mensal inicial, por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente a variação percentual de 39,67% no salário-de-contribuição, referente ao IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, já foi discutida em demanda anterior.

Conforme documento de fls. 43 verifica-se que a parte autora já propôs ação antecedente a esta, com idêntico pedido e causa de pedir (Processo n. 2003.70.51.000148-0). Não resta dúvida quanto a identidade das demandas. Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002634-63.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.002634-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PEDRO ALVES DE MAGALHAES
ADVOGADO : SP053782 MARCOS FERNANDO MAZZANTE VIEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de valores atrasados em função do reconhecimento do labor urbano, sem registro em CTPS, por meio de ação declaratória de nº 1999.03.99.041680-4.

A sentença julgou improcedente pedido.

O autor sustenta, em síntese, que faz jus à aposentação desde a data do primeiro requerimento administrativo, tendo em vista que na época fez o pedido de reconhecimento do labor.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de concessão de valores atrasados, desde o primeiro requerimento

administrativo, em função do reconhecimento de tempo de serviço pela ação declaratória de nº 1999.03.99.041680-4.

A análise para a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro ou do segundo requerimento administrativo está relacionada à demanda ajuizada anteriormente, que reconheceu a atividade sem registro em CTPS.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor ingressou com o referido processo, objetivando o reconhecimento e averbação dos períodos de labor.

Na demanda em comento, de natureza declaratória, foi reconhecido o labor e expedida a certidão de tempo de serviço (fls. 12/14).

Após o julgamento dos recursos interpostos, há a notícia do trânsito em julgado, em 04/10/2001 (fls. 113).

Deste modo, demonstrado está a ocorrência de coisa julgada material, não sendo possível a reapreciação de questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 475-N, I, DO CPC. EFICÁCIA EXECUTIVA EM FAVOR DO DEMANDADO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. PRECEDENTES STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "O art. 475-N, I do CPC se aplica também à sentença que, julgando improcedente (parcial ou totalmente) o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional, reconhece a existência de obrigação do demandante para com o demandado. Essa sentença, como toda a sentença de mérito, tem eficácia de lei entre as partes (CPC, art. 468) e, transitada em julgado, torna-se imutável e indiscutível (CPC, art. 467), ficando a matéria decidida acobertada por preclusão, nesse ou em qualquer outro processo (CPC, art. 471), salvo em ação rescisória, se for o caso" (REsp 1.300.213/RS, Primeira Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 18/4/2012). 2. Agravo regimental não provido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201302752736AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 385551 - Primeira Turma - DJE DATA:11/02/2014 - ARNALDO ESTEVES LIMA).

In casu, tem-se que o primeiro requerimento administrativo, de 25/11/1997, foi indeferido, tendo em vista que a Autarquia Federal entendeu não comprovado o tempo mínimo exigido.

É importante ressaltar que não estava o ente previdenciário obrigado a integrar o tempo de serviço reconhecido na apreciação do primeiro requerimento administrativo.

Verifica-se que, apenas no segundo requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, houve o direito de o autor ter reconhecido, na esfera administrativa, a atividade sem registro, discutida na ação declaratória, em que foi reconhecido o labor.

Desta forma, não há que se falar em pagamento de valores atrasados.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso do autor**, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2004.61.83.001680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : MURILO MUNHOZ
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando o reconhecimento do direito ao pagamento das parcelas atrasadas, com correção monetária e juros, incidentes desde o momento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 118.263.828-4) em DIB 28/8/2000 até a sua efetiva implantação 6/2002.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa. Submeteu a decisão ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte por força da remessa oficial.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Aduz a parte autora que seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido a partir de 28/8/2000 (fls. 18 e v.) e, que por culpa exclusiva do réu, o benefício só foi implantado em 6/2002. Aduz que as parcelas referentes aos 22 meses não foram pagas.

As fls. 18 encontra-se juntada a carta de concessão/memória de cálculo na qual consta o crédito da parte autora pelo valor total de R\$ 21.998,48.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

A morosidade na conclusão de auditoria, sem qualquer justificativa plausível para tal, não deve configurar óbice à materialização do direito pleiteado.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, com a respectiva correção monetária e juros, quando já se achavam preenchidos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria deferida.

Nesse sentido (g. n.):

"Previdenciário. Ação de cobrança de parcelas retroativas à data do primeiro requerimento administrativo da aposentadoria por idade até a data da implantação dela (de fevereiro de 1996 a dezembro de 1998). Cabimento. Suspensão da prescrição, durante o período em que o pedido estiver sendo analisado, ou o indeferimento questionado por recurso administrativo, nos termos do art. 4º, parágrafo único, do DL 20.910/1932. Direito ao recebimento dos retroativos no intervalo indicado. Precedente desta eg. 3ª Turma: AC 439.128-CE, de minha relatoria, julgado em 17 de abril de 2008, DJU-II de 29 de maio de 2008. Redução dos juros de mora para meio por cento ao mês, a partir da citação, visto que a ação foi proposta após o advento da Medida Provisória 2.180-35/01. Minoração dos honorários advocatícios, para fixá-los em dez por cento sobre o valor da condenação, aplicado o limite da Súmula 111 do STJ. Precedente APELREEX 512-PB, de minha relatoria, julgado em 14 de agosto de 2008. Sentença não submetida ao reexame necessário. Apelação provida, em parte, apenas nestes dois últimos aspectos."

(TRF/5ª Região, AC 200805990007717, Terceira Turma, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, v.u., DJ 2/12/2008, p. 234)

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dos consectários legais.

Em decorrência do deferimento do benefício em 28/8/2000 e a data da propositura da ação em 31/3/2004, não

cabe cogitar de prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Em virtude da *reformatio in pejus* mantida a condenação quanto à verba honorária.

Custas ex lege.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006235-97.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006235-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NILTON BONFIM GOMES
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
CODINOME : NILTON BOMFIM GOMES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 09/12/2004.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 09/04/1973 a 09/05/1975, 19/05/1975 a 22/12/1977, 18/09/1978 a 02/12/1980, 03/10/1983 a 21/02/1986, 22/05/1986 a 12/06/1990 e 05/11/1990 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi interposto.

A parte autora apelou pedindo o reconhecimento do período de 03/12/1980 a 15/07/1982.

O INSS apelou pela total improcedência do pedido, ante a não comprovação da exposição ao agente agressivo ruído.

Recebidos e processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, quanto ao interregno de 03/12/1980 a 15/07/1982, verifica-se, conforme decisão de fls. 279, que o INSS reconheceu referido interregno, apenas desprezou o interstício de 06/1980 a 12/1980 na contagem, uma vez que é vedado o cômputo de períodos concomitantes.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art.

35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questionam-se os períodos de 09/04/1973 a 09/05/1975, 19/05/1975 a 22/12/1977, 18/09/1978 a 02/12/1980, 03/10/1983 a 21/02/1986, 22/05/1986 a 12/06/1990 e 05/11/1990 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 09/04/1973 a 09/05/1975 e 03/10/1983 a 21/02/1986 - em que o laudo técnico de fls. 27/31 e formulários de fls. 25/26 apontam a presença do agente agressivo ruído, de 98,0 (A), de modo habitual e permanente.

- 19/05/1975 a 22/12/1977 - em que o laudo técnico de fls. 49/51 e formulário de fls. 33 apontam a presença do agente agressivo ruído, de 90,0 (A), de modo habitual e permanente.

- 18/09/1978 a 02/12/1980 - em que o laudo técnico de fls. 175 e formulário de fls. 172 apontam a presença do agente agressivo ruído, acima de 81,0 (A), de modo habitual e permanente.

- 22/05/1986 a 12/06/1990 e 05/11/1990 a 05/03/1997 - em que o laudo técnico de fls. 54/57 e formulário de fls. 53 apontam a presença do agente agressivo ruído, de 85,0 (A), de modo habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito

adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, somou 29 anos 08 meses e 04 dias de labor, descontados os períodos concomitantes de labor. Portanto, não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS, ao reexame necessário, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o tempo de labor comum, de 03/12/1980 a 15/07/1982. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013591-52.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.013591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 2990/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE TERTO SOBRINHO
ADVOGADO : SP120392 RENATO RUSSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/025.357.113-8), com DIB em 7/2/1995, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores devidos em decorrência de sentença proferida pela Justiça do Trabalho. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Contestação (fls. 68/74).

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o instituto-réu a revisar o benefício da parte autora a fim de recalcular a renda mensal inicial. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS, pugnando pela reforma do *decisum* e impugna os consectários na forma fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

1 - INTRODUÇÃO

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores reconhecidos em sede de reclamação trabalhista.

In casu, verifica-se que a sentença trabalhista proferida pela 2ª Vara do Trabalho de Campinas (Proc. 611/1991-1) julgou procedente o pedido quanto ao adicional de periculosidade e reflexos contra a empresa FEPASA Ferrovia Paulista S/A (fls. 9/14).

Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros.

Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes (fl. 9/14). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido com aplicação dos efeitos da revelia.

Ademais, verifico que foi determinada a incidência dos descontos previdenciários (fl. 14).

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido das recomendações quanto aos recolhimentos previdenciários, não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)" (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME

PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)".

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

5 - DOS CONSECUTÓRIOS

A apuração do montante devido deve observar a prescrição da prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas *ex lege*.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para estabelecer os consecutórios na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009897-66.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.009897-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO VALENTIN PEREIRA
ADVOGADO : SP083064 CLOVIS LUIZ MONTANHER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de ação ordinária, proposta em 08.11.05, com vistas ao pagamento de correção monetária de parcelas vencidas de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz a parte autora que efetuou requerimento administrativo em 13.05.01, sendo-lhe deferido o benefício em 08.01.04, com data de início em 13.05.01. Quando da liberação do pagamento das prestações vencidas, a autarquia não aplicou correção monetária, nos termos do Prov. 26 do CJF.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Parecer da Contadoria Judicial, com informação de que o INSS não aplicou correção monetária nas prestações do período indicado.

A sentença, prolatada aos 05.03.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a efetuar o pagamento das diferenças resultantes de atualização monetária das parcelas devidas no período de 13.05.01 a novembro/2013, desde a época em que deveriam ter sido pagas, de acordo com o disciplinado no Provimento 64/05 e acrescidas de juros de mora desde a citação, descontados os valores pagos na via administrativa, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas *ex lege*. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Em caso de manutenção da procedência os juros de mora devem ser de 6% (seis) por cento ao ano.

Contrarrazões.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela, conforme parecer da Contadoria Judicial, que apurou o valor devido nestes autos em R\$ 8.635,12 (oito mil, seiscentos e trinta e cinco reais e doze centavos).

Passo ao exame do feito.

A atualização monetária consubstancia reajustamento da obrigação pecuniária, com a aplicação de fatores de correção legalmente estabelecidos, de maneira a manter o poder aquisitivo da moeda, em face do fenômeno da inflação. Evita-se, assim, a corrosão do *quantum debeatur* da parte credora.

Nesse sentido, a pacífica orientação da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça consubstanciada nas súmulas transcritas, *in verbis*:

Súmula 8 do TRF - 3ª região: "Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento".

Súmula 14 do STJ: "Os débitos relativos a benefícios previdenciários, vencidos e cobrados em juízo após a vigência da Lei n.º 6.899/81, devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista nesse diploma legal."

Se para tanto não concorreu, por óbvio, não pode o segurado arcar com os ônus da morosidade administrativa, sob pena de caracterização de verdadeiro locupletamento ilícito da autarquia federal, mormente em face do caráter alimentar das prestações previdenciárias.

Nesse diapasão, também se afigura pertinente a aplicação da correção monetária no período outorgado pelo legislador pátrio para que a autarquia federal analise os pedidos que lhe são submetidos administrativamente (art. 41, §6º, da Lei 8.213/91 ou art. 254 do Decreto 2.172/97).

O prazo de 45 (quarenta e cinco) dias constitui parâmetro temporal legalmente fixado para que o ente autárquico exercite a atividade executiva, não podendo ser invocado para promoção de verdadeiro enriquecimento sem causa. Conforme entendimento sufragado pelo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART.

41, § 6º DA LEI Nº 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.

1. Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.

2. A reapreciação do percentual fixado a título de verba honorária encontra-se vedada na via especial, por envolver reexame de matéria fática. Súmula 7/STJ.

3. Recurso não conhecido." (STJ, RESP 171017/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 03.12.1998, v.u., DJ 08.03.1999, p. 242)

Consoante consta dos documentos acostados à exordial, a autarquia federal não aplicou a correção monetária relativa às prestações em atraso, geradas em virtude da concessão do benefício da parte autora.

Ressalte-se que a parte autora não deu causa a qualquer atraso ou demora na apreciação de seu requerimento administrativo. Não consta dos autos que tenha sido expedida qualquer carta de exigências para complementar a documentação apresentada, de modo a se reconhecer que instruiu seu pedido de aposentadoria com todos os documentos necessários e bastantes para análise da concessão.

Como já explanado e consoante bem exarado pelo Juízo *a quo*, a correção monetária consubstancia atualização do valor da moeda, não guardando qualquer relação com acréscimo ou penalidade, mas apenas forma de restaurar o poder aquisitivo da quantia à época em que deveria ter sido adimplida.

Assim, reconhecido o direito ao benefício desde a data do requerimento administrativo, a correção monetária deve incidir desde o vencimento da primeira prestação, não merecendo reparos a r. sentença. Impõe-se, portanto, o recálculo da correção monetária das parcelas vencidas da aposentadoria do impetrante.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, nos termos do art. 557 *caput* e/ou §1ª-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer o critério de apuração dos juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042402-43.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DIRCEU LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP146045 ANTONIO MARCOS FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00060-6 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/113.089.498-0 - DIB 9/10/1999 - fl. 12), precedido de auxílio-doença (NB 31/108.834.341-1 - DIB 21/4/1998), sob o fundamento de que o salário-de-contribuição pertinente ao mês de 4/1998 (R\$ 114,96) não constou na apuração da renda mensal inicial. Sustenta, ainda, divergências entre os valores dos salários-de-contribuição (meses de abril e maio de 1994) computados na carta de concessão com os constantes no sistema integrado de informações do trabalhador.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente improcedente ou inadmissível, como ocorre *in casu*.

De início, repele-se a alegação quanto às divergências entre os valores dos salários-de-contribuição (meses de abril e maio de 1994) computados na carta de concessão com os constantes no sistema integrado de informações do trabalhador.

Consoante o documento de fls. 22 da cópia do procedimento administrativo (em apenso), verifica-se que os valores dos salários-de-contribuição, pertinentes aos meses de abril e maio de 1994, considerados pela Autarquia no ato de concessão do benefício de auxílio-doença correspondem exatamente às importâncias lançadas pela empregadora Conbras Engenharia Ltda.

Por outro lado, os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez foram concedidos sob a égide da redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Quanto ao índice de atualização, importante destacar, de plano, o preceituado no art. 31 da Lei 8.213/91 (na sua redação original), *verbis*:

"Art. 31 - Todos os salários de contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário de contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais" (Lei nº 8.213/91).

Veja-se, a propósito, a redação do artigo 31 do Decreto nº 611/92, regulamentador do retrocitado artigo 31 da Lei nº 8.213/91:

"(...) Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão reajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício (...)"

Assim, tanto a disposição da redação original do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, como o artigo 31 do Decreto nº 611/92 são claros ao determinar que a apuração do salário-de-benefício consiste na média dos salários-de-contribuição computados **até a do mês anterior ao do início do benefício**.

Ora, *in casu*, sendo a aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, torna-se óbvio que o período básico de cálculo de ambos os benefícios seja o mesmo.

Nesse passo, por manifesta improcedência aplica-se o artigo 557 do CPC, mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. REGRA PREVISTA NO ART. 9º, II, DA EC 20/98. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. De acordo com o Art. 9º, § 1º, II, da EC 20/98, o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a 70% do valor da aposentadoria a que teria direito se integral, acrescido de 5% por ano de contribuição que supere a soma dos 30 anos mais o período adicional, até o limite de 100%.

3. O autor obteve seu benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras de transição, submetido

ao cumprimento de pedágio e a idade mínima de 53 anos, cumprindo um tempo de 32 anos, 05 meses e 09 dias. De acordo com a contagem efetuada, o tempo mínimo a ser cumprido para a aposentação na circunstância do autor era de 31 anos, 08 meses e 05 dias.

4. O autor não completou sequer um ano a mais de contribuição, fazendo jus ao percentual mínimo de 70%.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001110-20.2011.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Décima Turma)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002939-70.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002939-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO CARLOS MISSURA
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 77.173.636.-3 - DIB 1/2/1989 - fl. 11), precedido de auxílio-doença (NB 77.173.636-3 - DIB 4/7/1986 - fl. 12) sob o fundamento de que todas as parcelas do salário-de-contribuição deveriam ser atualizadas monetariamente pelo INPC com base nos artigos 31, 144 e 145 da Lei n. 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente improcedente ou inadmissível, como ocorre *in casu*.

Alega a parte autora o direito a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (DIB 1/2/1989), tendo por fundamento os artigos 144 e 145 da Lei n. 8.213/91, pois concedido no período de 5/10/1988 a 5/4/1991 ("buraco negro").

Contudo a sua pretensão não procede.

A redação original do art. 29 da Lei n. 8.213/91, assim dispunha:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

Quanto ao índice de atualização, importante destacar, de plano, o preceituado no art. 31 da Lei 8.213/91 (na sua redação original), *verbis*:

"Art. 31 - Todos os salários de contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor (INPC), calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), referente ao período decorrido a partir da data

de competência do salário de contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais" (Lei nº 8.213/91).

Ocorre que o benefício de aposentadoria por invalidez foi precedido de auxílio-doença (NB 77.173.636-3 - DIB 4/7/1986) concedido anteriormente a promulgação da Constituição de Federal de 1988.

Por outro lado, a disposição da redação original do artigo 29 da Lei n. 8.213/91 é clara ao determinar que a apuração do salário-de-benefício consiste na média dos salários-de-contribuição **dos meses imediatamente anteriores** ao do afastamento da atividade.

Ora, *in casu*, sendo a aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, torna-se óbvio que o período básico de cálculo de ambos os benefícios seja o mesmo.

Assim sendo, não se cogita da atualização monetária pelo INPC com base nos artigos 31, 144 e 145 da Lei n. 8.213/91.

Nesse passo, por manifesta improcedência aplica-se o artigo 557 do CPC, mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO BENEFÍCIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. ALTERAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. REGRA PREVISTA NO ART. 9º, II, DA EC 20/98. AGRAVO DESPROVIDO.

*1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. **O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.***

2. De acordo com o Art. 9º, § 1º, II, da EC 20/98, o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a 70% do valor da aposentadoria a que teria direito se integral, acrescido de 5% por ano de contribuição que supere a soma dos 30 anos mais o período adicional, até o limite de 100%.

3. O autor obteve seu benefício de aposentadoria proporcional de acordo com as regras de transição, submetido ao cumprimento de pedágio e a idade mínima de 53 anos, cumprindo um tempo de 32 anos, 05 meses e 09 dias. De acordo com a contagem efetuada, o tempo mínimo a ser cumprido para a aposentação na circunstância do autor era de 31 anos, 08 meses e 05 dias.

4. O autor não completou sequer um ano a mais de contribuição, fazendo jus ao percentual mínimo de 70%.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001110-20.2011.4.03.6114/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, Décima Turma)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002280-87.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002280-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ APARECIDO MARCONE
ADVOGADO : SP114542 CARLOS ALBERTO NUNES BARBOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que restou comprovada o labor em condições especiais, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentadoria, desde o primeiro requerimento administrativo.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 21/07/1971 a 07/07/1976, 06/12/1976 a 19/08/1981, 07/02/1984 a 26/04/1985, 01/08/1985 a 02/08/2004 e de 01/08/1985 a 10/02/1986, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 21/07/1971 a 07/07/1976 - agente agressivo: ruído de 81 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 52) e laudo técnico (fls. 53/54)

- 06/12/1976 a 19/08/1981- agente agressivo: ruído de 91 db (a), de forma habitual e permanente - laudo técnico (fls. 57)

- 07/02/1984 a 26/04/1985 - agente agressivo: ruído de 82 db (a), de forma habitual e permanente - PPP (fls. 59/60);

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do

tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Saliente-se que, não é possível reconhecer a especialidade do interregno de 11/02/1986 a 02/08/2004.

Para comprovar o labor especial durante o mencionado período, o autor trouxe aos autos, formulário (fls. 45) indicando que trabalhou como instrutor ferramenteiro, na Escola SENAI.

O formulário descreve que "ministra, sob supervisão, prática de oficina e conhecimentos tecnológicos relacionados e orienta os alunos na execução da Série Metódica de Oficina e trabalhos industriais. Acompanha e avalia o trabalho dos alunos, cuida de sua segurança, providencia o material necessário, zela pela conservação e limpeza de máquinas, equipamentos e ferramental, colabora nos trabalhos gerais, de instalação e manutenção". Informa, ainda, que desempenha as atividades de docente, de modo habitual e permanente.

No mesmo sentido, o formulário emitido pelo SENAI, em 04/11/2004 (fls. 50), afirma que o autor ministrou prática de oficina e conhecimentos tecnológicos aos alunos do curso de aprendizagem industrial. Acrescenta que, o requerente trabalhou como docente, sendo que, não ficava exposto a agentes agressivos.

De se observar que a atividade de magistério está elencada no código 2.1.4 do Decreto nº 53.831/64, como penosa, permitindo o enquadramento como especial.

No entanto, com a Emenda nº 18/1981 a aposentadoria do professor passou a ser disciplinada por legislação específica, criando-se uma aposentadoria especial para essa categoria profissional.

Desse modo, é admitido o reconhecimento como especial, com possibilidade de conversão, da atividade de professor, até a data de vigência da Emenda Constitucional nº 18, de 30.06.1981, publicada em 09.07.1981. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CONVERSÃO DE TEMPO NO EXERCÍCIO DO MAGISTÉRIO EM ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 18/81. VERBETE SUMULAR 126/STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O aresto recorrido considerou que a atividade de magistério, "prevista como penosa pelo Decreto n. 53.831/64, só se admite a conversão do período laborado para tempo de serviço comum até a data da vigência da EC n. 18/81, a qual criou forma especial de aposentadoria aos professores". Além disso, considerou que, após a edição da Emenda, apenas os professores que se mantiveram na atividade docente durante todo o período constitucionalmente exigido fazem jus à aposentadoria com tempo de serviço reduzido.

2. Assentando-se o julgado em fundamento constitucional e infraconstitucional, foram apresentados simultaneamente recursos extraordinário e especial. Inadmitido o primeiro, não foi interposto o competente agravo de instrumento a fim de modificar a decisão de inadmissibilidade. A fundamentação de ordem constitucional que embasou o aresto recorrido, a qual é bastante, por si só, para mantê-lo, restou preclusa.

3. Nesse contexto, inviável o conhecimento do especial. Inteligência do verbete sumular 126/STJ.

4. Recurso especial não conhecido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200702215011RESP - RECURSO ESPECIAL - 988986 - Quinta Turma - DJE DATA:02/08/2010 - Data da decisão: 06/05/2010 - Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima).

Assim, o autor não faz jus ao cômputo da atividade especial no interstício mencionado.

Por outro lado, a especialidade do interregno de 01/08/1985 a 10/02/1986 restou incontroversa, conforme cálculo de fls. 74/80, devendo integrar o cômputo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando os períodos incontroversos (fls. 74/80), tem-se que o autor perfez, até 18/11/2004 (data do requerimento administrativo - fls. 80), 36 anos, 10 meses e 11 dias de trabalho, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, como requerido, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 18/11/2004, não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 07/04/2006.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, consta dos autos notícia de que o autor percebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 26/12/2007. Com o deferimento da aposentadoria no presente feito, o requerente deverá optar pelo benefício mais vantajoso, ante o impedimento de cumulação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para reconhecer a especialidade dos períodos de 21/07/1971 a 07/07/1976, 06/12/1976 a 19/08/1981 e de 07/02/1984 a 26/04/1985 e para determinar ao INSS, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo (18/11/2004), computando 36 anos, 10 meses e 11 dias. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 18/11/2004 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 21/07/1971 a 07/07/1976, 06/12/1976 a 19/08/1981 e de 07/02/1984 a 26/04/1985, além dos períodos já reconhecidos em sede administrativa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2007.03.99.009778-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA RICHPO GALDINI
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 03.00.00330-9 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora pleiteia o recálculo dos benefícios precedentes da pensão por morte NB 083.975.218-0 - DIB 23/7/1988 (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez NB 32/0235288-7 - DIB 1/7/76 - fl. 14) com a implantação do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença julgou procedente a ação. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. Em suas razões recursais, o INSS exora a reforma do julgado. Sustenta a carência superveniente sob o fundamento de que o pedido já se encontra administrativamente solucionado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A preliminar confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

Aduz a parte autora que é titular de benefício de pensão por morte desde 23/7/1988, decorrente da aposentadoria por invalidez de José Waldomiro Galdini (DIB 1/7/1976). Requereu administrativamente a revisão baseada no artigo 58 do ADCT em 1995, não concedido devido ao extravio do processo administrativo. Pleiteou novamente a revisão em 2002, que foi reconhecida administrativamente, contudo não implantada até a data da propositura da ação.

Discute-se a equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".

Nesse passo, somente os benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988 foram contemplados pelo dispositivo, que teve início em 05/4/89 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/91 (data da publicação do Decreto nº 357/91 regulamentador da Lei nº 8.213/91).

Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do C. STJ, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. APLICAÇÃO TRANSITÓRIA. TERMO FINAL.

1. O comando do ADCT, art. 58, quanto à aplicação do salário mínimo como parâmetro para a manutenção do valor real dos benefícios, por ser uma norma transitória, teve a sua aplicação encerrada com a regulamentação do Plano de Custeio e Benefício, em dezembro/91.

2. Recurso não conhecido."

(REsp nº 201951/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u., j. 08.6.1999, DJ 28.6.1999, p. 143)

In casu, dos documentos juntados aos autos: conclusão do pedido de revisão de fls. 14 e ofício juntado de fls. 57, depreende-se que a própria autarquia procedeu a revisão pleiteada. Contudo por motivos injustificados não houve o pagamento das diferenças até o momento da propositura da ação. Nesse passo, procedente o pedido.

Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas ex lege.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para explicitar a forma de incidência dos consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012092-20.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.012092-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CARLOS MOZARDO
ADVOGADO : SP161060 ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00251-3 1 Vt BARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão do benefício de aposentadoria por idade (DIB 1/9/1989) aduzindo que obteve perdas em decorrência da adoção do valor nominal, previsto no artigo 20, inciso I, da Lei n. 8.880/94. Requer a adoção em 1996 da variação integral do INPC (18,22%) e do IGP-DI dos anos de 1997 a 2003.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Nas razões do recurso, a parte autora exora a reforma do julgado.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nesse passo, discute-se, neste recurso, a forma de manutenção de benefício previdenciário.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual. Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem

adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Assim, o Instituto Nacional do Seguro Social estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.

Assim, fazendo um histórico dos reajustamentos de benefícios previdenciários, temos:

- estabeleceu a Lei n. 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;
- no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;
- a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n. 1.824-1/99, que determinou o índice de 4,61%;
- em junho de 2000, a Medida Provisória n. 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;
- em junho de 2001, o Decreto n. 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;
- em de junho de 2002, o Decreto n. 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;
- em junho de 2003, por força do Decreto n. 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;

Constata-se que não há ilegalidade na adoção dos índices acima.

Assim, deve ser mantida a sentença recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014825-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMARILDO MARIANO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER
No. ORIG. : 05.00.00034-4 2 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de medida cautelar de exibição de documentos.

Assevera a parte autora que requereu benefício, o qual restou indeferido. Aduz que necessita ter acesso e tirar cópias do processo administrativo, havendo negativa da autarquia em entregar os documentos.

Justiça gratuita.

Em contestação o INSS apresentou o processo administrativo e alegou que o procedimento ainda não havia sido analisado, de modo que não havia resultado que pudesse dar guarida à pretensão do autor. Pugnou pela improcedência do pedido.

A sentença, prolatada aos 12.05.06, julgou procedente o pedido, ao argumento de que o réu, ao exibir os documentos, reconheceu a procedência do pedido. Condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 600,00 (seiscentos reais). Sem custas e sem despesas. Não foi determinada a remessa oficial. O INSS interpôs apelação para alegar que a cópia do procedimento administrativo foi juntada aos autos, motivo pelo qual não deve haver fixação de honorários advocatícios, vez que não houve resistência ao pedido. Contrarrazões. Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida. *In casu*, a parte autora ingressou com requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 29.10.03 (fl. 42), sendo que até o momento da contestação, em 05.07.05, o INSS não havia analisado o pleito.

É pacífico na jurisprudência desta E. Corte a desnecessidade de exaurimento da via administrativa para se ingressar em Juízo, sendo que a demora do INSS em concluir o pleito administrativo justifica a conduta do segurado de procurar a tutela jurisdicional.

Assim, é descabida a negativa do INSS em fornecer a cópia do processo de requerimento do benefício, na via administrativa, para fins de propositura de ação pelo segurado.

Ora, diante da negativa do INSS em fornecer os documentos solicitados, não teve o autor alternativa, senão o ajuizamento da presente demanda.

Destarte, o instituto previdenciário deu causa ao ajuizamento da demanda, sendo que a exibição dos documentos por ocasião da contestação não consubstancia carência superveniente da ação, mas sim, reconhecimento da procedência do pedido, nos termos do art. 269, inc. II do CPC, o que enseja pagamento da sucumbência, de modo que não merece reparos a r. sentença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROVIDÊNCIA EFETIVADA PELO REQUERIDO NO CURSO DA AÇÃO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 269, II, DO CPC). HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. O requerente ajuizou Cautelar de Exibição objetivando compelir o INSS a exibir em juízo a cópia do processo administrativo de concessão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 17/10/97. 2. A juntada aos autos da cópia do processo administrativo do autor exauriu, por completo, o objeto da medida cautelar, ensejando a extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, em face do reconhecimento do pedido do autor pelo réu no curso da ação. 3. Sendo a hipótese de extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, é devida a condenação da autarquia-ré ao pagamento dos honorários de advogado, por ter sido ela quem deu causa ao ajuizamento da demanda. 4. Honorários de advogado, a cargo do INSS, mantidos em R\$ 200,00 (duzentos reais), porque em conformidade com a legislação de regência. 5. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Região, AC 200638130109070, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v.u., e-DJF1 11.04.11, p. 38)

"FGTS. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. De acordo com o princípio da causalidade, responde pelas despesas processuais aquele que deu causa à propositura da ação ou à instauração de incidente processual. O reconhecimento do pedido, de pronto, pelo réu, não o exime do pagamento dos honorários de advogado e das custas processuais. 2. Apelação não provida." (TRF 3ª Região, AC 2001.61.000229800, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, v.u., DJF3 08.08.08)

Posto isso, nos termos do art. 557, caput e/ou §1º-A, DO CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020648-11.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020648-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HIDE NOGUCHI
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER
No. ORIG. : 05.00.00046-1 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Cuida-se de medida cautelar de exibição de documentos.

Assevera a parte autora que requereu benefício, o qual restou indeferido. Aduz que necessita ter acesso e tirar cópias do processo administrativo, havendo negativa da autarquia em entregar os documentos.

Justiça gratuita.

Em contestação o INSS apresentou o processo administrativo e alegou que o procedimento ainda não havia sido analisado, de modo que não havia resultado que pudesse dar guarida à pretensão do autor. Pugnou pela improcedência do pedido.

A sentença, prolatada aos 16.05.06, julgou procedente o pedido, ao argumento de que o réu, ao exibir os documentos, reconheceu a procedência do pedido. Condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 600,00 (seiscentos reais). Sem custas e sem despesas. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação para alegar que a cópia do procedimento administrativo foi juntada aos autos, motivo pelo qual não deve haver fixação de honorários advocatícios, vez que não houve resistência ao pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.

In casu, a parte autora ingressou com requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição em 31.08.04 (fl. 31), sendo que até o momento da contestação, em 11.10.05, o INSS não havia analisado o pleito.

É pacífico na jurisprudência desta E. Corte a desnecessidade de exaurimento da via administrativa para se ingressar em Juízo, sendo que a demora do INSS em concluir o pleito administrativo justifica a conduta do segurado de procurar a tutela jurisdicional.

Assim, é descabida a negativa do INSS em fornecer a cópia do processo de requerimento do benefício, na via administrativa, para fins de propositura de ação pelo segurado.

Ora, diante da negativa do INSS em fornecer os documentos solicitados, não teve o autor alternativa, senão o ajuizamento da presente demanda.

Destarte, o instituto previdenciário deu causa ao ajuizamento da demanda, sendo que a exibição dos documentos por ocasião da contestação não consubstancia carência superveniente da ação, mas sim, reconhecimento da procedência do pedido, nos termos do art. 269, inc. II do CPC, o que enseja pagamento da sucumbência, de modo que não merece reparos a r. sentença.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROVIDÊNCIA EFETIVADA PELO

REQUERIDO NO CURSO DA AÇÃO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 269, II, DO CPC). HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. O requerente ajuizou Cautelar de Exibição objetivando compelir o INSS a exibir em juízo a cópia do processo administrativo de concessão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 17/10/97. 2. A juntada aos autos da cópia do processo administrativo do autor exauriu, por completo, o objeto da medida cautelar, ensejando a extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, em face do reconhecimento do pedido do autor pelo réu no curso da ação. 3. Sendo a hipótese de extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, é devida a condenação da autarquia-ré ao pagamento dos honorários de advogado, por ter sido ela quem deu causa ao ajuizamento da demanda. 4. Honorários de advogado, a cargo do INSS, mantidos em R\$ 200,00 (duzentos reais), porque em conformidade com a legislação de regência. 5. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Região, AC 200638130109070, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v.u., e-DJF1 11.04.11, p. 38) "FGTS. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. De acordo com o princípio da causalidade, responde pelas despesas processuais aquele que deu causa à propositura da ação ou à instauração de incidente processual. O reconhecimento do pedido, de pronto, pelo réu, não o exime do pagamento dos honorários de advogado e das custas processuais. 2. Apelação não provida." (TRF 3ª Região, AC 2001.61.000229800, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, v.u., DJF3 08.08.08)

Posto isso, nos termos do art. 557, caput e/ou §1ª-A, DO CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024355-84.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024355-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KOUSHO NISHI
ADVOGADO : SP185295 LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 07.00.00015-2 1 Vt PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. na forma da lei.

Apela a autarquia requerendo preliminarmente a extinção da ação sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, uma vez que o benefício de aposentadoria por idade, já foi implantado na via administrativa. No mérito, aduz que a atividade urbana desenvolvida pelo autor afasta a alegada condição de trabalhador rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, afasto a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir.

No caso, a demanda foi ajuizada após a Autarquia ter negado a concessão do benefício postulado. Observa-se que, quando do ajuizamento da ação, a parte não recebia o benefício postulado, tendo, portanto, interesse de agir naquele momento.

No mérito.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe: "*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citar o artigo mencionando "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 11.01.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia de sua certidão de casamento, realizado em 19.01.1974, cópia da certidão de nascimento de seus filhos, nascidos em 10.06.1976, em 19.04.1978 (fls.11-12), cópia da Notificação de lançamento de ITR - ano de 1996 (fls. 15), em que consta o seu enquadramento sindical como lavrador (fls. 15).

Tais documentos constituem início de prova material.

O benefício pleiteado foi reconhecido administrativamente (fls. 105-106)

O fato de o autor contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 90-91), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade preponderantemente rurícola.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, rejeito a **preliminar de carência de ação e, no mérito, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037883-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.037883-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP191539 FABIO ALOISIO OKANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 06.00.00146-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte pela elevação do coeficiente de cálculo pelo artigo 75 da Lei n. 8.213/91.

A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. O INSS, em suas razões recursais, pugna pela coisa julgada, pois o benefício instituidor da pensão por morte (aposentadoria por idade rural) foi concedido judicialmente e fixado no valor de um salário mínimo.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

1. **Da coisa julgada.** Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil "... há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso".

Conforme cópia dos autos do processo n. 2003.03.99.028063-8 (fls. 18/166) depreende-se que o benefício instituidor da pensão por morte foi concedido judicialmente no valor de um salário mínimo. Acrescente-se que a concessão deu-se pelo fato de se enquadrar nos artigos 48, §1º e 143 da Lei n. 8.213/91, fato que originou o benefício ao trabalhador rural no valor de um salário mínimo (fls. 67/68). Inócua a revisão pleiteada pela parte autora para que o seu benefício de pensão por morte (NB 136.515.621-1 DIB 15/5/2002) se equipare ao salário-de-benefício da aposentadoria concedida judicialmente, se este foi fixado no valor mínimo.

Assim, a discussão encontra-se prejudicada pela coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."
(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045528-67.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045528-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GONCALO PALMIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00103-1 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas à análise de requerimento administrativo, sob pena de multa diária de 01 (um) salário mínimo por dia, a partir do término do prazo fixado para a efetiva análise. Pede, ainda, a cominação de multa pelo atraso cometido a partir de 45 dias após a data de entrada do requerimento administrativo, no valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), visto que ingressou com pedido de aposentadoria há mais de 70 dias.

Assistência judiciária gratuita e indeferimento da medida liminar.

O autor interpôs agravo de instrumento.

Contestação.

A sentença, prolatada aos 09.03.07, julgou improcedente o pedido.

O agravo de instrumento foi julgado prejudicado.

O autor apelou. Sustenta que a análise do processo administrativo deve se dar em 45 dias. Alega que o atraso na análise de seu benefício já está em 08 (oito) meses. O INSS não confeccionou qualquer espécie de diligência, exigência ou outros procedimentos administrativos para o recorrente cumprir. Pede seja o INSS condenado a pagar as multas requeridas, a partir de 45 dias após a data do requerimento administrativo.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não assiste razão à parte autora.

Destarte, a parte autora requereu benefício em 25.05.06 (fl. 17). Da documentação acostada à exordial, há extrato da situação do benefício, datado de 14.08.06, dando conta que "*Devidos dados incompletos, seu benefício necessita de informações complementares. Aguarde comunicado em casa*".

Ora, a análise do requerimento administrativo somente pode ser concluída após a apresentação de todos os documentos necessários, sendo que o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, somente é contado a partir da apresentação de toda a documentação necessária, conforme previsto no parágrafo único, art. 174 do Decreto 3.048/99, motivo pelo qual a manutenção da improcedência é de rigor.

No mais, a alegação posta na apelação do autor, de que seu benefício não foi analisado, não condiz com a realidade dos autos, vez que consta ofício da Agência da Previdência Social em Jacareí, datado de 26.10.06, dando conta de que o requerimento administrativo *sub judice*, NB 42/138685908-4, foi indeferido por falta de tempo de contribuição (fl. 34).

Verifica-se, assim, a ausência de qualquer conduta ilícita ou irregular por parte da autarquia federal, não se havendo falar em imposição de multa.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045827-44.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045827-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP048873 ESMERALDO CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HUMBERTO BENEDITO MARCHATTO
ADVOGADO : SP083771 ADILSON PAODJUENAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00106-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 177).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 204/206).

A sentença, prolatada em 01.06.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor do benefício, a partir da data de juntada do laudo pericial (06.03.07), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que, se o autor já era portador da doença alegada ao filiar-se à Previdência Social, não faz jus ao benefício pleiteado. Caso mantida a procedência, pugna pela incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurtem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se da cópia da CTPS e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a parte autora possui registro de um vínculo empregatício, de 01.07.78 a 30.08.79, e fez recolhimentos à Previdência Social, de forma descontínua, de junho/1988 a janeiro/2005, tendo recebido auxílio-doença de 12.11.04 a 25.04.05.

Entretanto, não faz jus ao benefício pleiteado.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 26.02.07, atestou que o demandante é portador de moléstia psíquica irreversível, decorrente de traumatismo crânio encefálico ocorrido em 1978 (fls. 204/206).

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 28.05.07, foram unânimes em afirmar que o demandante depende da mãe, inclusive para os atos da vida cotidiana (vestir-se, alimentar-se e tomar banho), desde que foi atropelado (fls. 228/230).

Ressalte-se que a própria genitora do autor informou ao perito que seu filho, "*após o acidente e alta do tratamento, não conseguiu mais trabalhar devido a alterações da fala, de entendimento e da sua capacidade de se*

relacionar, bem como devido a uma agressividade exagerada diante de pequenos problemas" (fl. 204).

No entanto, verifico que o único vínculo registrado na CTPS do pleiteante, o qual não consta do CNIS, teve início em 01.07.78 (dez dias antes do acidente - fl. 14) e término em 30.08.79 (quando o autor já estava incapaz ao trabalho). Anote-se que a empregadora é a própria mãe do demandante (fls. 09/13).

Assim, tendo em vista que o perito fixou o início da invalidez do autor em 1978, o que foi corroborado pelas testemunhas e pela genitora do requerente, que afirmaram sua total incapacidade desde o atropelamento sofrido e, 11.07.78, forçoso reconhecer que, quando de seu ingresso à Previdência Social, em junho/1988, o postulante já estava totalmente inapto ao trabalho.

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

(g. n)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004847-09.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.004847-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIS GONZAGA DE SOUZA
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro
CODINOME : LUIZ GONZAGA DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 31/05/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial nos interregnos de 01/03/1976 a 20/09/1977, 01/12/1977 a 30/01/1978, 03/02/1978 a 19/01/1979 e 01/03/1979 a 22/02/1980, bem como condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de contribuição, desde 11/06/1997, observada a prescrição parcelar quinquenal. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos períodos de 07/06/1971 a 31/12/1973 e 02/01/1974 a 03/02/1976.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade especial nos termos da legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 07/06/1971 a 31/12/1973, 02/01/1974 a 03/02/1976, 01/03/1976 a 20/09/1977, 01/12/1977 a 30/01/1978, 03/02/1978 a 19/01/1979 e 01/03/1979 a 22/02/1980, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente não carrou aos autos formulários e laudos técnicos para os períodos acima.

O laudo judicial foi realizado com base apenas nas informações prestadas pelo autor e por similitude, ou seja, em paradigma, o que não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho.

No que tange aos interregnos de 07/06/1971 a 31/12/1973 e 02/01/1974 a 03/02/1976, em que o autor exerceu atividades como trabalhador rural, a faina especial não restou caracterizada uma vez que não comprovou o labor na agroindústria, nos termos da legislação previdenciária.

Quanto aos interregnos de 01/03/1976 a 20/09/1977 e 01/12/1977 a 30/01/1978, as profissões do demandante de ajudante geral e meio oficial montador não perfilam nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional.

Por fim, nos interstícios de 03/02/1978 a 19/01/1979 e 01/03/1979 a 22/02/1980, em que o demandante foi soldador, não restou comprovado o uso de solda elétrica ou de oxi-acetileno, necessários para caracterização da nocividade, nos termos da legislação previdenciária.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Desse modo, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 01/03/1976 a 20/09/1977, 01/12/1977 a 30/01/1978, 03/02/1978 a 19/01/1979 e 01/03/1979 a 22/02/1980. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008547-69.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008547-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ANTONIO DA SILVA CALIXTO
ADVOGADO : SP092067 LUCIANA DIRCE TESCH P RODINI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária de cobrança, ajuizada em 18.09.07, visando o pagamento de atrasados gerados em virtude de concessão de aposentadoria, devidamente atualizados pelo Provimento nº 26 do CJF.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 31.07.08, julgou parcialmente o procedente o pedido, condenando o INSS a pagar os valores em atraso, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, observado o disposto no art. 390, inc. III, "b" da IN INSS/PRES nº 20, de 11.10.07, no que tange ao imposto de renda. Sem custas. Honorários advocatícios em R\$ 300,00. Foi determinado o reexame necessário (fls. 48-52).

Subiram os autos a esta E. Corte.

DEDIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso dos autos, o benefício *sub judice* foi requerido em 29.11.99, concedido administrativamente em 28.11.02, com data de início do benefício no requerimento, aos 29.11.99 (fl. 17).

A concessão, portanto, gerou prestações vencidas relativas ao período de 29.11.99 a 28.11.02.

Alega a parte autora que se passaram cinco anos e a auditoria, com a liberação das prestações em atraso, não tem data de conclusão, nem mesmo qualquer previsão. Pede a liberação dos valores atrasados.

De fato, a omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.

De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os

meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, os precedentes abaixo transcritos:

MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.

- *Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.*

- *A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.*

- (...).

- *Segurança concedida.*

(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847 - g.n.).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO NATIVO. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO CONSTANTE DA LEI N. 8.112/1990. LEI PENAL. NÃO APLICAÇÃO. AÇÃO PENAL INSTAURADA (DENÚNCIA) POSTERIORMENTE À CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. AÇÃO ORDINÁRIA PROCEDENTE PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. *Não é razoável que um processo administrativo fique sobrestado por quase 5 anos (5/9/2002 a 6/3/2007) sem que a Administração Pública conclua seu processamento, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da razoabilidade, da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (art. 5º, LXXVIII, da CF).*

5. (...).

6. *Segurança concedida.*

(STJ, MS n.º 2008/00349320, 3.ª Seção, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 11.09.13, v.u., DJe 01.10.13).

Destaque-se a demora absurda do INSS em concluir procedimentos de auditoria para liberação de valores em atraso e, principalmente, confirmação da legalidade do benefício concedido, de modo a abalar, inclusive, a segurança jurídica na vida do segurado, motivo pelo qual tenho que a r. sentença não merece reparos. Ressalte-se, finalmente, como bem asseverado pelo Juízo *a quo*, que o INSS em nenhum momento alegou a existência de irregularidades na concessão ou fraude que pudesse justificar a demora de 05 (cinco) anos para finalizar procedimento de auditoria. Além disso, o INSS só tomou providências para análise administrativa do caso do autor após sua citação neste feito, fato a demonstrar que, caso não fosse interpelado judicialmente, nada teria sido feito.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo a r. sentença de primeiro grau. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011925-33.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011925-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SIDNEY MAZUCHI espolio e outros
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
REPRESENTANTE : MIRIAM MAZUCHI

APELANTE : ANDREA MAZUCHI ROSOLINO
: ROBERTA MAZUCHI
ADVOGADO : SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00119253320074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária de cobrança, ajuizada em 19.12.07, visando o pagamento de atrasados gerados em virtude de concessão de aposentadoria de segurado falecido.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 17.02.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a liberar os valores em atraso, com juros de mora desde a citação em 1% (um por cento) ao mês e a partir da Lei 11.960/09 pelos índices oficiais de poupança, e honorários advocatícios em R\$ 500,00. Sem custas. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS apelou. Alegou que o pagamento já foi efetuado no âmbito administrativo, não havendo interesse de agir.

Pugna pela extinção do feito sem resolução do mérito. No mais, sustenta o não cabimento de juros de mora.

Os autores apelaram para requere que a verba honorária seja fixada em 10% a 20% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões dos autores.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DEDIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso dos autos, a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do falecido gerou prestações vencidas relativas ao período de 17.12.02 a 31.03.05 (fl. 22).

A ação foi ajuizada em 19.12.07 e o pagamento foi efetuado na via administrativa em 04.12.08 (fl. 97).

In casu, no momento do ajuizamento o INSS não havia efetuado o pagamento dos valores vindicados, o que se deu somente após o ajuizamento da ação, após ter sido citado e, inclusive, ter ofertado contestação.

Tal conduta importa em reconhecimento do pedido, de modo a ensejar a extinção da ação com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. II do CPC, sendo devido o ônus sucumbencial e a mora desde a citação, consoante determinado na r. sentença, que deve ser mantida integralmente.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Posto isso, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para fixar os honorários advocatícios conforme exposto.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011197-86.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.011197-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO FIM
ADVOGADO : SP138809 MARTA REGINA RODRIGUES SILVA BORGES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício de aposentadoria especial (NB 088.401.670-6 - DIB 26/8/1991) considerando como base de cálculo para o primeiro reajuste, após a concessão do benefício, o valor do salário-de-benefício sem limitação do teto vigente à época.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora, em suas razões recursais, exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Nesse passo, com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (DIB 26/8/1991) mediante o afastamento do valor teto.

In casu, aplica-se a decadência.

A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se, nesse texto, clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO

INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **26/8/1991** e a presente ação ajuizada apenas em **11/9/2007**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e reconhecimento, de ofício, a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007737-64.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007737-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SEBASTIAO CORREA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP134415 SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento na qual a parte autora pugna pela revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 18/6/1990) com a atualização de todos os 36 últimos salários-de-contribuição.

A r. sentença julgou improcedente a demanda.

A parte autora, em suas razões recursais, exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Nesse passo, com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar

seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (DIB 18/6/1990). *In casu*, aplica-se a decadência.

A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava: "Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se, nesse texto, clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação: (...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição. Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal

Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **18/6/1990** e a presente ação ajuizada apenas em **18/9/2007**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e reconhecimento, de ofício, a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020517-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020517-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO BELOTI FILHO
ADVOGADO : SP205860 DECIO HENRY ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00196-7 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria por tempo de serviço, fixada em 23/5/1997 (data do requerimento administrativo) para o dia imediato ao desligamento das atividades laborativas. Alternativamente requereu a devolução das contribuições recolhida após o período da concessão da aposentadoria.

A sentença julgou improcedente o pedido de alteração da DIB.

Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia o provimento de ambos os requerimentos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido da parte autora se encontra equivocado, sendo certo que, no tocante à data de início da aposentadoria por tempo de serviço, a Lei nº 8.213/91 é taxativa ao dispor nos artigos 49 e 54, *in verbis* (g.n.):

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Nesse contexto, aplicando o artigo 49 c/c com o artigo 54 da Lei nº 8.213/91, outra não poderia ser a data de início do benefício, senão a do requerimento administrativo, que ocorreu somente em 23/5/1997 (fl. 47).

Destarte, constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito a sua data de início não é modificável

pela vontade unilateral da parte.

Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO AUTÁRQUICO: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Descabida a pretensão de utilização da norma do artigo 144 da Lei n.º 8213/91, a qual cuida da revisão de renda mensal de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.91, porquanto a aposentadoria do autor foi requerida e concedida em julho de 1992 e, somente uma ficção poderia considerar que o benefício foi requerido e concedido na data referida.

- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido."(AC n° 416984/SP, Desembargador Federal André Nabarrete j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto n° 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei n° 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Por outro lado, presentes os requisitos do artigo 515, § 1º, do Código de Processo Civil, analiso a questão pertinente à restituição das contribuições previdenciárias recolhidas depois da aposentadoria, não apreciada pela sentença.

Anoto ser o INSS parte ilegítima, pois a competência para responder passivamente por tal pedido passou a ser da União (capacidade ativa tributária).

Nesse sentido, cito o Conflito de Competência n° 0095697-19.2006.4.03.0000:

"EMENTA. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NATUREZA TRIBUTÁRIA.

- Processo em que os contribuintes pretendem seja restituído tributo pago a maior tem natureza tributária, e não previdenciária, vez que dizem respeito a custeio, disposto na Lei n° 8.212/91, não sendo competente o juízo das varas especializadas em matéria previdenciária para análise do feito.

- Conflito provido para declarar a competência do juízo da 4ª Vara Federal de Santos, o suscitado.

(TRF - 3ª Região, CC 0095697.19.2006.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira)

Assim, a extinção desse pedido sem resolução de mérito é medida que se impõe quanto a este aspecto.

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 515 e 557, ambos do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação quanto ao pedido de alteração da DIB do seu benefício e, **JULGO EXTINTO** o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC em relação à pretensão de repetição das contribuições previdenciárias. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032435-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032435-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO DE LORENZI
ADVOGADO : SP110352 ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO
No. ORIG. : 06.00.00054-5 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Cuida-se de medida cautelar de exibição de documentos cumulada com perdas e danos. Assevera a parte autora que requereu ter acesso e tirar cópias do processo administrativo, havendo negativa da autarquia em entregar os documentos.

Justiça gratuita e concessão da medida liminar.

O INSS não contestou o feito e não atendeu à medida liminar.

A sentença, prolatada aos 23.01.07, julgou parcialmente procedente o pedido, determinando ao INSS que providencie a exibição dos documentos, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. Condenada a autarquia ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação para alegar que a parte autora menciona a possibilidade de revisão de seu benefício, porém não esclarece a forma de revisão pretendida. A parte deve provar os fatos que alega. O INSS, como autarquia federal, tem presunção de legitimidade ou veracidade de seus atos. Assim, as alegações da parte contrária devem ser devidamente comprovadas, não podendo a r. sentença inverter o ônus da prova. No mais, sustenta que o prazo de 48 (quarenta e oito) horas não pode ser mantido, devendo ser majorado para 30 (trinta) dias.

A autarquia exibiu os documentos solicitados nos autos.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Depreende-se da leitura dos autos, que a sentença julgou procedente ação cautelar de exibição de documentos.

Entretanto, o INSS, em suas razões de apelação, colocou em discussão matéria afeta à comprovação da possibilidade/utilidade de revisão do benefício da parte autora. Os fundamentos de sua insurgência estão inteiramente dissociados da decisão *a quo*, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer.

Assim, não há como conhecer do mérito do referido recurso, vez que não atendeu ao disposto no art. 514 do Código de Processo Civil.

Finalmente, o prazo de 48 (quarenta e oito) horas, fixado na r. sentença, deve ser mantido, vez que o INSS foi citado e intimado a exhibir os documentos aos 10.04.06 (fl. 20v), quedando-se inerte, ignorando a ordem judicial. Ora, a r. sentença foi proferida em 23.01.07, de modo que a autarquia teve tempo mais do que suficiente para localizar o processo administrativo do segurado.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1ª-A, DO CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033415-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033415-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DA GLORIA PINTO e outro
: MARCELA PINTO FIALHO incapaz
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
REPRESENTANTE : MARIA DA GLORIA PINTO
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00160-3 1 Vt CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

As autoras ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte na condição de filha menor e companheira do falecido Sebastião Faria Fialho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 15).

Regularmente citada, a autarquia apresentou contestação. No mérito, alegou que as autoras não fazem jus ao benefício pleiteado (fls. 26/29).

A sentença, prolatada em 25.10.07, julgou improcedente o pedido feito pela pretensa companheira do *de cujus* e extinguiu o processo, sem apreciação do mérito, em relação à filha menor do falecido, ante a falta de interesse de agir por ausência de requerimento administrativo do benefício.

Apelação da parte autora alegando a nulidade do julgado por cerceamento de defesa, uma vez que seu patrono não pode comparecer à audiência, já que tinha outras duas agendadas para o mesmo dia. No mérito, requereu a reforma do julgado, sob o fundamento de que preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício. Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou no sentido de que, afastada a extinção do processo sem julgamento de mérito em relação à autora Marcela, seja julgado improcedente o pedido de ambas as requerentes.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade do julgado por cerceamento de defesa ante o não comparecimento do patrono das autoras à audiência de instrução e julgamento. Isso porque, embora o advogado tenha tomado

conhecimento, em 23.10.07, de que a audiência fora redesignada para o dia 25.10.07 (fl. 72), a ela não compareceu, tendo comunicado ao juízo a impossibilidade de fazê-lo apenas no próprio dia 25.10.07 (fl. 77/78), faltando-lhe a costumeira diligência.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura a todos os cidadãos o pleno acesso ao Poder Judiciário em caso de lesão ou ameaça a direito. No entanto, para que se justifique sua atuação, necessária se faz a demonstração da existência de uma pretensão resistida, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido de se exigir o prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação visando à concessão de benefício, para que fique caracterizado o mencionado interesse de agir, sob pena de o Poder Judiciário substituir funções eminentemente da administração previdenciária.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E. TRF, quando afirma que não é necessário o prévio exaurimento da via administrativa para ajuizamento de demandas.

Entretanto, no caso, houve apresentação de contestação pelo INSS, na qual ele se manifestou quanto ao mérito da pretensão autoral, asseverando que as autoras não fazem jus ao benefício pleiteado e requerendo a improcedência do pedido. Tal alegação, por si só, é suficiente para caracterizar a pretensão resistida e, conseqüentemente, o interesse de agir.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, da CF) - JUSTIÇA GRATUITA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A Lei nº 1.060/50 não exige maiores formalidades para a concessão da assistência judiciária, bastando a declaração da parte da sua condição de pobreza ou essa afirmação na inicial, até prova em contrário (Precedentes do STJ).

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido."

(AI nº 419680, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/02/2011, v.u., DJF3 11/02/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO.

(...)

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

(...)"

(AC nº 994769, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 30/03/2010).

Dessa forma, *in casu*, configurada a lide, há que ser dispensado o prévio requerimento do benefício na esfera administrativa, devendo ser reconhecida a nulidade parcial do julgado.

No entanto, na hipótese enfocada, a prolação de sentença parcialmente nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- *Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*

3- *Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 07.09.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 07).

Quanto à condição de dependente das autoras em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, e a companheira demonstrar a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora Marcela, filha do falecido, foi demonstrada pela certidão de nascimento (fl. 06).

Quanto à demandante Maria da Glória Pinto, não foi comprovada a existência de união estável entre ela e o *de cujus* na data do passamento.

Isso porque, muito embora possuam uma filha em comum, nascida em 17.12.00, a testemunha ouvida em audiência afirmou que a requerente e o falecido eram namorados e não viviam como marido e mulher. Disse, ainda, que a autora era empregada do finado e dormia na casa dele esporadicamente. Asseverou, por fim, que o *de cujus* não dava qualquer tipo de ajuda econômica para Maria da Glória, auxiliando apenas no sustento de sua filha (fl. 75).

Além disso, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS e ao CNIS do finado, constata-se que ele manteve vínculo empregatício de 01.04.82 a 18.08.82 e fez recolhimentos à Previdência Social, de forma descontínua, de abril/2003 a maio/2005 (fls. 09/12 e doc. anexo) e, tendo o óbito ocorrido em 07.09.06, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 1 (um) ano.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, de ofício, **ANULO PARCIALMENTE A R. SENTENÇA** e, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO da autora Marcela Pinto Fialho. NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO no que diz respeito à autora Maria da Glória Pinto.** Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043612-61.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.043612-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HILDA FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MS007734 JULIANE PENTEADO SANTANA
No. ORIG. : 06.05.00042-1 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS

DESPACHO

Com a decisão de fls. 100/102, ausente eventual recurso, encerrado está o provimento jurisdicional deste Juízo. Assim, após o trânsito em julgado, dê-se baixa dos autos à vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055931-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055931-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PAULO ALVES
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068596 CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00073-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/056.729.975-9), com DIB em 3/12/1992, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores devidos em decorrência de sentença proferida pela Justiça do Trabalho. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Contestação (fls. 142/144).

A sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais e não submetida a decisão ao reexame necessário.

A parte autora apelou para que a verba honorária seja fixada em R\$ 3.500,00.

O INSS sustenta, em suas razões recursais, a ilegalidade do procedimento adotado.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

1 - INTRODUÇÃO

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 27/6/2008, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores reconhecidos em sede de reclamação trabalhista.

In casu, verifica-se que a sentença trabalhista, proferida pela 8ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo (Proc. 1669/95), julgou procedente o pedido de reconhecimento das horas extraordinárias e seus reflexos contra a

Empresa Auto Viação Taboão Ltda. (fls. 16/17). Posteriormente esta decisão foi confirmada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (fls. 25/34)
Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada). Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz. Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral. Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes (fl. 16/17). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido com aplicação dos efeitos da revelia.

Ademais, verifico que foi determinada a incidência dos descontos previdenciários (fl. 17).

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido das recomendações quanto aos recolhimentos previdenciários, não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)" (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias. (...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

5 - DOS CONSECUTÓRIOS

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas *ex lege*.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora e do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022280-04.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022280-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP282749 EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARVALHO
ADVOGADO : SP249465 MICHELE AIELO PINHEIRO
No. ORIG. : 08.00.00003-2 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/02/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/01/1973 a 31/12/1980, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 01/07/1982 a 04/10/1990, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como que não restou comprovada a faina nocente, devendo ser denegado o pedido de aposentadoria.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- título eleitoral, emitido em 1973, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 29/30);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1973, no qual consta a profissão de "lavrador" (fls. 31);
- declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato de Trabalhadores Rurais, mas não homologada pelo órgão competente (fls. 33);
- declarações de terceiros (fls. 34/42).

- contrato de parceria agrícola, em que o autor foi qualificado como "lavrador", de 1978 a 1980 (fls. 45).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 104/105. Ambas afirmaram que conhecem o autor, e que ele trabalhava na lavoura, de 1970 a 1980.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos apresentados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de

economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 31/12/1980, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que os documentos mais antigos comprovando o labor campesino são o título eleitoral e o certificado de dispensa de incorporação, atestando a profissão de lavrador. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1973, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado

período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 01/07/1982 a 04/10/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/10/1984 a 04/10/1990 - formulário de fls. 32, em que o demandante exerceu a função de cobrador, em empresas de ônibus e transporte coletivo.

O item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 classifica como penosas, as categorias profissionais: motoneiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz

SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, no interregno de 01/07/1982 a 30/09/1984, o demandante exerceu atividades como ajudante de limpeza, que não é considerada nociva.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 16/10/2006, data do requerimento administrativo, a parte autora não fez 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, necessários para o deferimento do benefício de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial, no interstício de 01/07/1982 a 30/09/1984. Mantido o reconhecimento da nocividade de 01/10/1984 a 04/10/1990, e o labor campesino de 01/01/1973 a 31/12/1980. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031673-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031673-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP070540 JAMIL JOSE SAAB
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: PEDRO JOSE SOBRINHO
ADVOGADO	: SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 06.00.00100-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar como especiais os períodos de 01/04/1976 a 29/06/1976, 30/06/1976 a 30/11/1976 e de 14/12/1998 a 10/07/2002 e para determinar ao INSS que averbe, como especiais, os períodos ora reconhecidos, expedindo a respectiva certidão. Condenou o ente previdenciário a revisão o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, para que, em seu lugar, seja concedida ao autor, aposentadoria especial, de 25 anos de trabalho, calculada nos termos dos artigos 18 e 29 da Lei nº 8.213/91, no valor de 100% do salário de benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requer a redução da verba honorária e a isenção das custas processuais.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho especificados na inicial em atividade especial, para somados ao tempo incontroverso, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ou aposentadoria especial.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/04/1976 a 29/06/1976, 30/06/1976 a 30/11/1976 e de 14/12/1998 a 10/07/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível reconhecer a especialidade da atividade nos interstícios de:

- 30/06/1976 a 30/11/1976 - agente agressivo: ruído de 91 db (a) - de modo habitual e permanente - formulário (fls. 25) e laudo técnico (fls. 26);

- 14/12/1998 a 10/07/2002 - agente agressivo: ruído de 92,6 db (a) - de modo habitual e permanente (PPP - fls. 191)

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, não é possível reconhecer a especialidade do interregno de 01/04/1976 a 29/06/1976, tendo em vista que o formulário e o laudo técnico (fls. 23/24) apontam que trabalhou como ajudante, com possibilidade de contato ocasional com tensões elétricas variáveis de 100 a 250 Vcc e 110 a 440 Vca, sendo que, a legislação de regência (Decreto 53.831/64) exige a exposição a tensão superior a 250 volts.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

In casu, tem-se que, o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que, para a concessão da aposentadoria especial não se admite a conversão de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, de acordo com o disposto no § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais itens do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 30/06/1976 a 30/11/1976 e de 14/12/1998 a 10/07/2002. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033680-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033680-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : FABIANO FUMAGALI
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00116-8 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural e aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem análise de mérito, no que toca ao pedido de aposentadoria por tempo de serviço, em razão da ocorrência de coisa julgada, com fulcro no artigo 267, V, do CPC e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/17 e 208/275, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 06.03.1944) em 05.04.1969;
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 16.07.1976 a 07.09.2002, em atividade urbana e, de 11.05.1985 a 31.05.1994, em atividade rural;
- recolhimentos de 10.1985 a 06.2007;
- extrato do sistema Dataprev constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do auto e que possui cadastro como contribuinte individual/pedreiro, de 10.1985, com recolhimento de 10.1985 a 03.08.2007.
- resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, com 20 anos, 2 meses e 22 dias;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, apresentado em 13.06.2007.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 305/307, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 (cento e trinta e oito) meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material, não comprova a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, a CTPS e o extrato do sistema Dataprev demonstram que o requerente exerceu atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE

PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035822-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035822-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE ANTONIO FLAUZINO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00263-1 3 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 07/12/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 14/05/1979 a 02/02/1982 e 10/08/1983 a 23/10/1991. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, e todo o labor especial pleiteado na inicial, pediu o deferimento do benefício e a condenação do INSS ao pagamento das verbas sucumbenciais.

A Autarquia Federal apelou, sustentando que não restou comprovado o labor nocente, uma vez que não foram apresentados documentos hábeis nos termos da legislação previdenciária.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento dos pais do autor, de 1954, em que o pai do demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 39);

- certidão de nascimento do autor, em que o pai do autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 40).

Ocorre, contudo, que as duas testemunhas ouvidas às fls. 138/143 apenas fizeram referência ao labor do autor na roça para familiares.

Desta forma, não restou comprovado o labor rurícola no período pleiteado, uma vez que o autor não trouxe testemunhas que corroborassem o início de prova material apresentado.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 14/05/1979 a 02/02/1982, 10/08/1983 a 23/10/1991 e 29/09/1995 a 10/07/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 14/05/1979 a 02/02/1982 - agente agressivo: ruído, de 86,0 a 88,0 dB (A), de forma habitual e permanente, conforme formulário de fls. 31 e laudo técnico de fls. 33.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 10/08/1983 a 23/10/1991 - em que, conforme PPP de fls. 24, o demandante exerceu atividades como "vigilante". É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, no que tange ao período de 29/09/1995 a 10/07/2002, em que pese tenha sido elaborado PPP (fls. 34/35), o documento faz referência apenas à categoria profissional, nada informando sobre eventuais fatores de

risco.

Contudo, o reconhecimento como especial, pela categoria profissional, apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 17/01/2008, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou 31 anos, 11 meses e 23 dias de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento às apelações da parte autora, do INSS e ao reexame necessário.** Mantida, na íntegra, a sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039607-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039607-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BASTIDA MOLINA CORTE
ADVOGADO : SP128834 AGNALDO NEVES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 07.00.00121-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte de seu falecido filho, José da Rocha Corte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 31).

A sentença, prolatada em 10.06.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora *"metade da pensão por morte, inclusive 13º salário, nos termos do artigo 75, da Lei 8.213/91, com o rateio do artigo 77, uma vez que a prova da dependência beneficiou a autora e seu marido"*. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da demandante em relação a seu falecido filho.

Novo apelo da autarquia.

A parte autora apresentou recurso adesivo pugnando pelo recebimento de 100% (cem por cento) do valor do

benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Não conheço também da apelação do INSS de fls. 87/91, ante a preclusão consumativa.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 06.04.07, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 11).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até a data do passamento (doc. anexo).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 06.04.07, indicando que o falecido era solteiro e residia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial e constante dos documentos de fls. 26 e 28.

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 10.06.08, afirmaram que o finado vivia com a autora e seu marido, pai do *de cujus*, e os auxiliava no pagamento das despesas da casa, mormente porque os genitores tinham problemas de saúde e altos gastos com remédios (fls. 62/72).

Entretanto, verifica-se dos documentos de fls. 46 e 47 que a demandante e seu esposo recebem aposentadoria no valor de um salário mínimo. Ademais, muito embora haja alegação de altos gastos com medicamentos, não foi juntada qualquer prova neste sentido.

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a

concessão da pensão por morte. (...)

VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.** XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XX - Agravo improvido. (grifei)
(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DA APELAÇÃO DE FLS. 87/91 E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS DE FLS. 81/86**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040610-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040610-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MAURO APARECIDO BARATO
ADVOGADO : SP270622 CESAR EDUARDO LEVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00131-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que trouxe aos autos provas materiais e testemunhais que demonstram o labor no campo, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Regulamente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios de labor estampados em CTPS, justificar o deferimento da aposentadoria.

Para comprovar o labor no campo, a parte autora carrou aos autos:

- certidão de casamento, de 25/01/1961, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 11);
- certidão de nascimento do próprio requerente (fls. 12);
- documentos escolares do autor.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 186/187), que prestaram depoimentos vagos e imprecisos, quanto à atividade campesina da requerente.

Tem-se que, para o reconhecimento do efetivo exercício da atividade rural, durante determinado período, necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva das testemunhas.

Neste sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, a certidão de casamento, de 25/01/1961, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 11), apenas demonstra a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábil a comprovar o labor rural do próprio requerente.

Ademais, a certidão de nascimento de fls. 12 e os documentos escolares do autor não fazem qualquer menção à sua atividade profissional, não constituindo prova material do exercício de atividade campesina.

Dessa forma, a requerente não juntou qualquer documento que comprove o trabalho campesino, no período mencionado na inicial.

Além do que, a prova testemunhal se revelou frágil e imprecisa, não sendo hábil a demonstrar o labor rural no interregno alegado.

Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Dessa forma, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Segue que, por essas razões, nego seguimento ao recurso da parte autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NILTON FERREIRA CORDEIRO
ADVOGADO : SP321191 SANDRO DA CRUZ VILLAS BOAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088379820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, foram realizados dois laudos periciais, laudo pericial médico (fls. 121/130) e laudo realizado por especialista ortopédico (fls. 152/160), ambos concluindo pela inexistência de incapacidade para a atividade laborativa, estando apta, a autora, a exercer suas atividades laborais.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a hipertensão arterial crônica, diabetes e a fratura no antebraço esquerdo (tratada) não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002551-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002551-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: MARIA DAS GRACAS MEDEIROS
ADVOGADO	: SP138915 ANA MARIA HERNANDES FELIX e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00025519120094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, restabelecendo o auxílio doença desde a indevida cessação (29/9/08), acrescida de correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimento para Cálculo da Justiça Federal e juros de 1% ao mês até 30/6/09 devendo, após, incidir a Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, a fim de que fosse concedida a aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 2/1/85 (sem data de saída) (fls. 22), bem como cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, com registro de vínculos nos períodos de 1/3/84 a 20/8/84, 2/1/85 a 8/02, e recebimento de benefícios previdenciários nos períodos de 15/4/00 a 15/5/00, 28/7/02 a 8/10/07, 25/10/07 a 29/9/08 e 12/5/09 a 3/13 (fls. 241/242).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 2/3/09 (fls. 2), ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 202/214 e Esclarecimento, fls. 220). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora *"está acometida de artrite reumatoide e sequela de hérnia discal cervical"* (fls. 211), concluindo que ela encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade, somando-se a isto um dos sinais de incapacidade apontados pelo Perito, a saber, a *"incapacidade física de executar movimentos da vida prática"* (fls. 210).

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. **Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.**
4. *Agravo regimental a que se nega provimento."*

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia**, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora e nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002682-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002682-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI

APELANTE : MARIA LUIZA ANGELA SAVINI
ADVOGADO : SP164205 JULIANO LUIZ POZETI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00085-0 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de companheiro.
Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido ao argumento de que a autora não apresentou rol de testemunhas e não compareceu à audiência de instrução.

A parte autora interpôs apelação.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a intimação da autora para comparecer à audiência de instrução para colheita de prova oral e testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

No caso dos autos, verifica-se que a autora residiu na Rua Professor Vilar Danta de Vilar Horta, nº 1973, consoante documento de fl. 18.

Na certidão de intimação do Oficial de Justiça, este certificou que deixou de intimar a parte autora, pois ao comparecer no imóvel relativo ao endereço indicado, lá encontrou a Sra. Dulcelina Thomaz dos Anjos, que informou residir no local há mais de 25 anos, asseverando desconhecer a parte autora (fl. 57).

Ocorre que a Sra. Dulcelina Thomaz dos Anjos é a mãe do finado Milton Thomaz dos Anjos, consoante se pode verificar da cópia da certidão de óbito e dos documentos pessoais do finado (fls. 10 e 16), sendo, ainda, avó dos filhos da parte autora, conforme se verifica da certidão de nascimento acostadas (fls. 12-13), de modo a causar estranheza a afirmação da mesma, de que não conhece a parte autora.

Ressalte-se que consta dos autos cópia de conta de serviço de água de esgoto, em nome da parte autora, relativa ao endereço constante da certidão do Oficial de Justiça.

Impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio do depoimento pessoal e da prova testemunhal, da convivência marital entre a parte

autora e o finado até a data do óbito, corroborando, assim, o início de prova material apresentado. No caso, a ausência de intimação pessoal da autora consubstancia cerceamento de defesa, visto que restou impossibilitada de comparecer à audiência e arrolar testemunhas, cabendo oferecer à parte chance de provar seu direito.

Assim, deverá o Patrono da parte autora fornecer o novo endereço da mesma ou consignar que ela comparecerá à audiência independentemente de intimação, bem como apresentar rol de testemunhas, sob pena de preclusão do direito de produzir provas, não se falando mais em cerceamento de defesa.

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de intimação pessoal da parte autora para comparecer à audiência de instrução para oitiva de depoimento pessoal e testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença.

Prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030337-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030337-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR APARECIDA MENDONCA
ADVOGADO : SP161873 LILIAN GOMES
No. ORIG. : 07.00.00023-0 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 13.05.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a citação, com abono anual, prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor total das prestações vencidas até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Preliminarmente, alegou a falta de requerimento administrativo e, por conseguinte, falta de interesse de agir. Requereu seja a parte autora compelida a efetuar requerimento na via administrativa. Requereu a aplicação da prescrição quinquenal parcelar. Alegou que a parte autora não comprovou a união estável. Requereu a compensação dos valores pagos a título de amparo social e que os honorários advocatícios sejam reduzidos. Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Rejeito a matéria preliminar. Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente, vez que o INSS contestou o mérito do pedido, alegando a ausência de comprovação da união estável, sendo instaurada a lide, de modo a se reconhecer que o pleito não seria concedido na via administrativa.

Passo ao exame do mérito.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 10.08.06 (fl. 09).

A condição de segurado também está demonstrada, vez que o finado manteve vínculo empregatício, no período de 17.04.06 a 10.08.06 (fls. 10 e 82).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, ocorrido em 10.08.06, dando conta de que era solteiro e residia na Rua Atilho Reginato, nº 144, Nosso Teto, São Joaquim da Barra/SP (fl. 09); havendo nos autos extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, constando o mesmo endereço para a parte autora, quando de sua inscrição na Previdência Social, no ano de 2000 (fl. 78-79). De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, que perdurou até a data do passamento (fls. 50-51).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

I. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do

Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvemento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).

Por fim, ressalvo que, não obstante a parte autora perceba amparo social (fl. 80), neste feito cuida-se de pensão por morte, benefício que lhe é mais vantajoso. Assim, deverá o INSS, a partir da implantação desta pensão, cancelar o aludido amparo do art. 203, V, da Constituição Federal.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo, a título de LOAS, deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Não se há falar em prescrição quinquenal parcelar, vez que o termo inicial foi fixado na data da citação, não havendo parcelas vencidas anteriores ao quinquênio antecedente ao ajuizamento da demanda.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a cessação do benefício assistencial na data da implantação da pensão por morte e o desconto de eventuais valores recebidos a título de benefício assistencial em período concomitante com a pensão por morte. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007553-45.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007553-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSEMEIRE DE AQUINO
ADVOGADO : SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
CODINOME : ROSEMEIRE DE AQUINO PERETTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00075534520104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude de falecimento do companheiro, ocorrido aos 08.10.10.

Foram carreados aos autos documentos.

Justiça gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 15.08.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data cessação do benefício para os filhos da autora na via administrativa (10.07.08), prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou apenas para alegar que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (fls. 140-141).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 21.09.90, consoante certidão de fl. 18, disciplina o benefício o Decreto nº 89.312, de 23.01.84, arts. 47 e seguintes (vez que a Lei 9.213/91 retroagiu seus efeitos somente até 05.04.91 - art. 145).

A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Depreende-se da análise do artigo 47 do Decreto 89.312/84, que a pensão em tela é devida "aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus*, a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, e o cumprimento de período de carência de doze contribuições mensais (arts. 10, inc. I e 47, lei cit.).

No caso em apreço, verifica-se que não estão presentes os requisitos para a concessão da pensão por morte almejada.

A qualidade de segurado do falecido e o cumprimento do período de carência restaram demonstrados, vez que a pensão por morte foi concedida aos filhos da parte autora com o falecido, desde a data do óbito - NB 85.859.696-2 (fl. 26).

De outro vórtice, os artigos 10 e 12 do Decreto 89.312/84, a Lei de Benefícios da Previdência Social em vigor à época do óbito, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;

III - o pai inválido e a mãe;

(...)"

"Art. 12. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 1 é presumida e das demais deve ser provada."

Resta evidenciado dos dispositivos legais supramencionados que a companheira assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, havendo necessidade de comprovação de lapso temporal da vida em comunhão.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era solteiro (fl. 18); cópias das certidões de nascimento dos filhos da parte autora com o finado, aos 09.07.87 e 12.01.86 (fls. 19-20), e cópia de ficha de registro de empregados, com data de admissão em 02.07.87 e anotação de alteração de salário até 01.08.90, constando a parte autora como esposa e beneficiária, juntamente com seus filhos (fl. 21).

A par da documentação, foram ouvidas, ainda, testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, até a data do passamento (fls. 127).

Portanto, verifica-se que a parte autora demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

No que tange ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data do óbito, nos termos do art. 47, c.c. §2º do art. 164 do Decreto 89.312/84, observada a prescrição quinquenal parcelar, retroativamente, ao ajuizamento da ação, conforme art. 98 do mesmo Decreto. Contudo, os filhos da autora receberam pensão por morte, que reverteu em benefício da família, não merecendo reparos a r. sentença que fixou o benefício para a parte autora a partir da cessação da pensão concedida aos seus filhos na via administrativa.

Referentemente à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000571-06.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUELI APARECIDA CONCEICAO DA CRUZ
ADVOGADO : SP080984 AILTON SOTERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00005710620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Rafael Fernando da Cruz.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 64).

A sentença, prolatada em 15.01.13, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito (26.01.08 - fl. 18), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apeleção do INSS, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência

da autora em relação a seu filho. Caso mantida a procedência, a autarquia pugna pela incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 26.01.08, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 18).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele possui registro de vínculo empregatício até a data de seu passamento, conforme cópia de sua CTPS (fls. 48/60).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 26.01.08, indicando que o falecido era solteiro e residia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial, o que foi comprovado pelos documentos de fls. 16, 23 e 39.

As testemunhas foram ouvidas em audiência realizada em 26.07.12 (CD - fl. 106).

Maria Elisabete Rossi de Oliveira afirmou que o falecido vivia com a autora e que a ajudava no pagamento das despesas da casa. No entanto, não soube dizer em que consistia tal auxílio e negou ter presenciado o finado fazendo compras para ajudar a mãe. Asseverou, ainda, que a demandante não trabalha, apesar de possuir boa saúde.

Ivani Aparecida dos Santos disse que, à época da audiência, a pleiteante vivia com o marido e dois filhos, sendo que um deles trabalhava. Aduziu que não sabia se este último ajudava os pais no pagamento das contas do lar porque isso "*é particular deles*", porém, em relação ao falecido, não hesitou em afirmar que ele sempre auxiliou a mãe, fato que a autora comentava.

Por sua vez, Clarice Bispo dos Santos asseverou que o *de cujus* vivia com a genitora e que a ajudava a pagar as despesas do lar, dando dinheiro a ela, fato comentado pela postulante e visto pela testemunha em algumas ocasiões. A depoente disse, ainda, que o outro filho da autora, apesar de trabalhar, não auxiliava os pais porque ganhava pouco.

Em seu depoimento pessoal, a demandante afirmou que seu falecido filho dava metade de seu salário para ajudar no pagamento das despesas da casa. Disse, ainda, que o finado tinha uma namorada e que não possuía carro ou

moto. Asseverou, também, que a aposentadoria por invalidez de seu marido era de aproximadamente R\$ 1.400,00 (mil e quatrocentos reais).

Entretanto, em 09.04.10, o benefício recebido pelo esposo da autora era no valor de R\$ 2.304,54 (dois mil trezentos e quatro reais e cinquenta e quatro centavos), sendo certo que hoje é no montante de R\$ 2.958,98 (dois mil novecentos e cinquenta e oito reais e noventa e oito centavos - fl. 80 e doc. anexo). Além disso, conforme o aviso de vencimento de IPVA de 2008, o falecido filho da postulante era proprietário de uma moto (fl. 38), o que indica que possuía gastos com combustível.

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)

*VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.** XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido. (grifei)*

(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 28 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.61.12.007390-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA MANTOVANI MARTINS
ADVOGADO : SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro
No. ORIG. : 00073904720104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte do cônjuge, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por morte, desde a data citação, no valor de um salário mínimo mensal, com o pagamento das prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações vencidas. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos

09.05.08 (fl. 14).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 11 e 14).

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No caso dos autos, foi acostada cópia da certidão de casamento do finado com a parte autora, cópia das certidões de nascimento dos filhos deles e cópia da certidão de óbito, na qual o falecido está qualificado como lavrador (fls. 11-14); cópia de nota fiscal de produtor rural, relativa à venda de quatro vacas, num total de R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais) em **01.07.98** (fl. 15); comprovantes de pagamento de ITR (fl. 17-23) etc.

A parte autora e as testemunhas prestaram depoimentos no sentido de que o falecido trabalhava no sítio de sua propriedade, com a ajuda da esposa e de seu filho, que se davam de forma esporádica, sem a ajuda de empregados (fls. 85-87).

Ocorre que da leitura dos depoimentos e dos documentos acostados aos autos não se reconhece trabalho em regime de economia familiar, sendo vedada, portanto, a concessão do benefício.

Destarte, em seu depoimento, a parte autora asseverou que trabalha como professora, mas que ajudava seu esposo nas horas vagas, vez que dava poucas aulas, e que seu esposo chegou a ter um comércio de bebidas, que fechou em 1996 (fl. 85). Além disso, o filho do casal se formou agrônomo e trabalhava no sítio nos finais de semana.

O INSS acostou extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 47), no qual se pode verificar que a parte autora manteve vínculos empregatícios junto ao Governo do Estado de São Paulo e Prefeitura Municipal de Emilianópolis, em períodos descontínuos, de 1985 a 2005. Analisando-se o extrato do CNIS, pode-se verificar que há diversos períodos concomitantes dos referidos vínculos, a partir de 1997, de modo a se afastar a assertiva de que tinha tempo de ajudar seu esposo de maneira habitual.

As testemunhas afirmaram que o filho do casal se formou agrônomo e passou a exercer a profissão, a trabalhar por conta (fls. 86-87).

Além disso, seu esposo, nos anos de 1993 a 1996, foi proprietário de um "depósito de bebidas", vindo a se inscrever na Previdência Social como contribuinte empresário, efetuando recolhimentos previdenciários, de modo a se afastar a alegação de trabalho rural desenvolvido em regime de economia familiar.

Dispõe o § 1º, inc. VII do art. 11 da Lei 8.213/91:

"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Ora, basta ler, mesmo que sem atenção, o depoimento pessoal da parte autora para se constatar que o caso dos

autos não trata de regime de economia familiar indispensável à subsistência do grupo familiar, motivo pelo qual não se reconhece que o falecido fosse segurado especial.

No mais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão, o que não ocorre no caso dos autos.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o falecido não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003952-07.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003952-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ELIAS FERNANDES REIS
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039520720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC, quanto à concessão de auxílio doença e, quanto aos demais pedidos, julgou improcedente, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Apelação da parte autora pugnano pela concessão de aposentadoria por invalidez e indenização a título de danos morais.

Contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de Epifisiodesse do fêmur proximal direito e apresenta Artroplastia de quadril esquerdo não cimentado (fls. 212-222).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a parte apresenta incapacidade parcial e permanente, sendo susceptível de reabilitação profissional.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Por fim, não merece prosperar o pedido de indenização por danos morais, pois a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócurre nos casos de indeferimento ou cassação de benefício, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, mediante regular procedimento administrativo, o que, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-37.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GLECY MARIA DE JESUS
ADVOGADO : SP215466 KATIA CRISTINA CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001663720104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Reginaldo de Jesus Santos, falecido em 30.05.09, conforme certidão de óbito de fl. 12.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada, vez que manteve diversos vínculos empregatícios, sendo o último no período de 09.04.07 a 04.11.08 (fl. 20). Apesar de estar desempregado na época do óbito (julho/09), estava protegido pelo período de graça. Era segurado, nos termos do art. 15, inc. II da Lei 8.213/91.

No tocante à condição de dependência da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro, não deixou filhos e residia na Rua Céu Azul, nº 108, Parque Stella, Guarulhos /SP (fl. 12); cópia de termo de rescisão de contrato de trabalho do falecido, assinado pela parte autora (fl. 17); recibo de pagamento de verbas rescisórias do falecido, assinado pela autora (fl. 18); comprovante de recebimento de cesta básica, assinado pela autora (fl. 14); cópias de comprovantes de endereço da parte autora e do falecido (fl. 42-43), e cópia de cartão smart VR do falecido (fl. 45).

Ocorre que o esposo da parte autora possui uma aposentadoria, cuja renda mensal para a competência de 03/11 era de R\$ 1.593,85 (um mil, quinhentos e noventa e três reais e oitenta e cinco centavos - fls. 98). Além disso, o esposo da autora continua trabalhando, auferindo renda da aposentadoria e de salário (fl. 97).

No mais, não há depoimento testemunhal para corroborar a alegada dependência econômica. A parte autora não providenciou a oitiva de testemunhas, não havendo prova da dependência econômica. Ao contrário, a prova dos autos revela que a autora é dependente de seu marido.

Destarte, intimada a especificar as provas que pretendia produzir, a parte autora ficou-se inerte, de modo que não se há falar em cerceamento de defesa.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.61.19.005696-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : MARIA APARECIDA MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP150579 ROSEMARY DE OLIVEIRA MORENO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056962220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento da genitora, ao argumento de que é pessoa doente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 16.09.07 (fls. 19).

No tocante à comprovação da qualidade de segurada da falecida, foi anexada cópia da CTPS, com vínculo empregatício em atividade urbana, no período de 01.07.71 a 30.08.71 (fl. 15).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 30.08.71, e a data do óbito, em 16.09.07, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo de 39 (trinta e nove) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente.

No caso *sub judice*, a finada permaneceu por 39 (trinta e nove) anos sem contribuir, sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurado.

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de contribuições previdenciárias se deu, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pela finada.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.61.26.002506-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANDRA DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP260434 SERGIO LUIZ GINEZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00025063020104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de ex-esposo, ao argumento de que voltou a viver em regime de união estável, como companheiros.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a

constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da convivência marital entre a parte autora e o finado até a data do óbito, corroborando, assim, o início de prova material apresentado. Destaque-se que tal providência é necessária, eis que os documentos anexados e a sentença de reconhecimento de união estável, frente ao INSS, consubstanciam mero início de prova material, porquanto a autarquia não fez parte daquela demanda. Além disso, os réus na ação de reconhecimento de união estável não se opuseram ao pedido por serem filhos da parte autora com o falecido. A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a remessa oficial e a apelação do INSS. Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005327-07.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005327-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FRANCISCO MARCOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053270720104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora requerendo a reforma total do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se mediante consulta ao CNIS que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos descontínuos de 09.01.73 a 17.09.92.

Efetuuou, também, recolhimentos à Previdência Social, da competência de abril/94 à de janeiro/04, voltando a contribuir quatro anos depois em março/2008.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 29.09.11, atestou que o autor é portador de patologia em ombro direito que pode incapacitá-lo parcial e temporariamente para determinadas atividades (fls. 271-277).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito o início da incapacidade em fevereiro/2008.

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, em março/08.

Cumpra observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, *caput*, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão

do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005431-22.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005431-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARILENA CUBAS CALIXTRO
ADVOGADO : SP260351 SONIA REGINA DE SOUZA e outro

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00054312220104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo de perícia médica indireta.

A sentença, prolatada aos 14.06.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, prestações em atraso, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a antecipação de tutela. Custas na forma da Lei. Foi determinada a remessa oficial.

A parte autora opôs embargos de declaração, sendo parcialmente provido o recurso apenas para corrigir erro material na r. sentença.

O INSS apelou. Preliminarmente, alegou o não cabimento da tutela antecipada. Pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da r. sentença, que os juros de mora incidam somente até a conta de liquidação e os honorários advocatícios sejam reduzidos.

A parte autora apelou para requerer que o termo inicial seja fixado na data em que o falecido requereu aposentadoria por invalidez ou na data do óbito.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ª T., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exequível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir

que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)" (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 31.03.04 (fls. 18).

O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia da certidão de casamento e da certidão de óbito, dando conta de que o falecido era casado com ela (fls. 17-18).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.

Finalmente, no tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, a parte autora comprovou que o falecido manteve diversos vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, entre os anos de 1973 a 2000, sendo os dois últimos nos interstícios de 02.05.95 a 12.04.99 e de 02.08.99 a 04.01.00 (fls. 27).

Além disso, foi anexada aos autos cópia do prontuário médico do falecido, e realizada perícia médica indireta, na qual o perito asseverou que o falecido estava incapacitado para o trabalho, de forma total e permanente, desde

29.06.00, em virtude de coronariopatia (fls. 105-117).

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que o falecido estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condição de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento. Ressalte-se que a causa da morte apontada na certidão de óbito foi "arritmia cardíaca, infarto agudo do miocárdio, insuficiência coronariana crônica, hipertensão arterial sistêmica, obesidade." (fls. 18).

Verifica-se, portanto, que o *de cujus* adoeceu e ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos. § 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 esta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior." (g.n.)

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à pensão, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

E essa é a situação ocorrente, pois a razão do falecido ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar definitiva e totalmente incapacitado para o trabalho, uma vez que foi acometido de patologia de caráter crônico e irreversível, daí porque, desde aquela época, fazia jus à cobertura previdenciária, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício. Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, aos 28.02.07 (fl. 38), visto que o mesmo foi realizado quando já decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. inc. II da Lei 8.213/91).

Não se há falar em direito a benefício por incapacidade antes do óbito, vez que tal direito é personalíssimo e o finado não ingressou com ação contra o INSS.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer o critério de apuração dos juros de mora. Correção monetária na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020652-09.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.020652-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA AMELIA TEIXEIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : MS007518 MAURICIO VIEIRA GOIS
: 09.00.01688-2 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO
VISTOS.

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Antecipou os efeitos da tutela antecipada.

Apela a autarquia sustentando a perda da qualidade de segurado e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente

homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 07.11.1997, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento realizado em 05.02.1969 (fls. 10), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, ficha de atendimento de saúde, Secretaria Municipal de Saúde de Fátima do Sul, em que consta o registro da autora, em 10.04.2008, cuja ocupação declarada foi agricultora (fls. 12).

Contudo, apesar de a autora apresentar sua certidão de casamento em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, em consulta ao extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 13-15), há registros que ele exerceu atividade urbana, ao longo de sua vida, no período de 01.01.1975 a 30.09.2000 e que recebe aposentadoria por invalidez previdenciária, desde 02.03.2004 - NB 1245466140. Em nome da parte autora há também registros de atividade urbana nos períodos de 02.04.1984 a 31.12.1984, de 01.04.1985 a 05.01.1987, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos testemunhais (fls. 71-73) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, bem como cassar a tutela jurisdicional antecipada.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022228-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022228-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TENECLIDES MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
No. ORIG. : 08.00.00064-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só

pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação". (TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.

PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048837-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048837-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP147144 VALMIR MAZZETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00176-3 2 Vt MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que deferiu a tutela antecipada, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte (fls. 126).

A r. sentença de fls. 156/158 (proferida em 30/11/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação (15/01/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer o restabelecimento do auxílio-doença desde a data da cessação administrativa e a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia judicial. Pleiteia, ainda, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

A autarquia, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, uma vez que o laudo pericial deixou de responder aos quesitos que formulou. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de apresentação do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/61, dos quais destaco:

- Documentos informando a concessão de auxílio-doença, até 20/01/2008.

A parte autora, vigilante, contando atualmente com 46 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrite reumatoide e distúrbio de ordem psiquiátrica. Há incapacidade para o desempenho de sua profissão, porém não há incapacidade para todas as profissões. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

Quanto aos quesitos apresentados a fls. 111/112, a resposta em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que o laudo judicial tratou de todas as questões de cunho médico abordadas.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

A fls. 197, há consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 10/04/2001 a 13/01/2003, de 16/02/2009 a 01/03/2009 e a partir de 01/02/2010.

Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/10/2004 a 26/01/2007 e de 06/03/2007 a 28/02/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 20/01/2008 e ajuizou a demanda em 04/12/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 40 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e

suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Observe-se que, embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não esteja incapacitado para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício, não se pode concluir deste modo, eis que o autor não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelido a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa (21/01/2008), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar os honorários advocatícios, e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial do auxílio-doença, tudo nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/01/2008 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006932-87.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IONE APARECIDA DA COSTA
ADVOGADO : SP269434 ROSANA TORRANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00069328720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a alta médica.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença, prolatada em 24.10.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (25.04.11), prestações em atraso, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Custas *ex lege*. Foi confirmada a antecipação de tutela e

determinada a remessa oficial.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido. Alegou o não cabimento da tutela antecipada. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que o termo inicial seja fixado na data do laudo e os honorários advocatícios sejam reduzidos. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela. Razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ª T., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exequível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)"
(THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 568.)

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela.'" (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a

reforma processual, in *A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil*, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 25.04.11 (fl. 18), tendo ajuizado a presente ação em 05.09.11, portanto, em consonância com os incisos I do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de lesão extensa de manguito rotador em ombro direito, deformidade e atrofia em membro superior direito, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 71-76).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, desde a data da

cessação administrativa, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício. Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, explicitada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008387-69.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.008387-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ALCIDES OLIMPIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP237957 ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083876920114036120 2 Vt ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, com pedido de tutela antecipada.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e postergada a apreciação da antecipação da tutela, para após a realização do laudo.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 14/23), comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de 1º/10/74 a 18/5/76, 13/6/80 a 30/3/81, 10/4/82 a 12/4/82, 15/1/83 a 16/2/83, 1º/7/89 a 31/10/89, 1º/3/97 a 31/12/97, 19/3/03 a **5/4/06**. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de **agosto a novembro de 2009 e janeiro de 2010 a março de 2011**, como contribuinte individual, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 51).

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **16/6/07**, vez que seu último registro de atividade encerrou-se em **5/4/06**.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurado, **o requerente novamente se filiou à Previdência Social em agosto de 2009, efetuando recolhimentos por mais de quatro meses**, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No laudo pericial de fls. 64/71, o Sr. Perito afirmou que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para atividades remuneradas, sendo que o "*Periciando sofreu fratura de colo de fêmur esquerdo. Houve consolidação em tempo oportuno. Depois de alguns meses percebeu alterações. Está com seqüela definitiva com diminuição de força muscular, encurtamento de membro inferior esquerdo, insuficiência de veia femoral superficial e claudicação que impede a atividade laboral de pedreiro*" (fls. 66, grifos meus). Em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo informou o esculápio encarregado do exame que a data de início da doença deu-se em **novembro de 2008**, ocasião em que quebrou o fêmur esquerdo ao cair da bicicleta. Com relação à data de início da incapacidade, asseverou: "*final de 2010, porém não temos documentos acostados ao processo*" (fls. 70, grifos meus).

Não obstante tenha sido informado o ano de 2010 como início da incapacidade, observo que o próprio Perito ressaltou não haver documentos acostados aos autos para confirmar tal data.

Outrossim, como bem asseverou o Juízo *a quo*: "*Analizando a CTPS e os dados extraídos do CNIS, observa-se que o autor trabalhou registrado até 05/04/2006 (fl. 19), quebrou o fêmur em novembro de 2008 e somente começou a contribuir em 10/09/2009 (fl. 24)*. Nota-se que o autor requereu o primeiro auxílio-doença devido à fratura no fêmur em 17/02/2009 (fl. 56) e após o indeferimento por perda da qualidade de segurado, começou a recolher como facultativo e só requereu novo benefício em 11/05/2011, também foi indeferido por perda da qualidade de segurado (fl.59). Observa-se, ainda, que os peritos do INSS fixaram a DID e a DII em 24/11/2008 (fls. 57 e 60), ou seja, depois da perda da qualidade de segurado e antes de o autor começar a recolher como facultativo. **No meu sentir, tais elementos evidenciam que o autor passou a verter contribuições para a previdência quando já se encontrava acometido da incapacidade constatada na perícia. Assim, não resta dúvida que a incapacidade se deu anteriormente ao reingresso do autor no RGPS.**" (grifos meus)

Dessa forma, considero que a doença de que padece o demandante remonta a 2008, época em que o mesmo não mais detinha qualidade de segurado - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

Em que pese o trabalho realizado pelo Perito de confiança do Juízo, necessário se faz analisar a moléstia e suas implicações para aferição da incapacidade da parte autora, não ficando o magistrado adstrito ao laudo judicial, conforme já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. **Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.**

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

(STJ, AgRg no Ag nº 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09, grifos meus).

Cumpre ressaltar, a teor do art. 436, do CPC, que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000416-76.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000416-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LAUDARCI DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP194873 RONALDO ANDRIOLI CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00004167620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa, além de indenização por danos morais.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença, prolatada em 24.10.12, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a suspensão via administrativa, isto é, a partir de 11.04.10, prestações em atraso acrescidas de correção monetária desde os vencimentos e juros de mora, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

A parte autora apelou para requerer a concessão da aposentadoria por invalidez, a condenação do INSS ao

pagamento de danos morais e que os honorários advocatícios sejam elevados.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença até 10.04.10 (fl. 89). Assim, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, incs. I e II, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 20.04.12, afirma que a parte autora é portadora de seqüela de fratura de tornozelo esquerdo, evoluindo com artrose, compressão discal lombar e tendinopatia do ombro direito, estando incapacitada de forma parcial e permanente, impossibilitada de exercer seu trabalho como braçal e/ou faxineira (fls. 97-101).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister braçal ou como faxineira, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexecutável em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. *Agravo regimental não provido.* (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. *Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*

2. *A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

3. *Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*

4. *No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*

5. *Agravo regimental a que se nega provimento.* (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao dano moral, é certo que houve um aborrecimento com o cancelamento do benefício, mas não passível de ser qualificado como dano moral, pois o ocorrido não tem aptidão a ensejar uma dor, vexame, sofrimento ou humilhação capaz de ocasionar uma modificação estrutural em sua vida.

Neste sentido, transcrevo abaixo a doutrina do ilustre professor Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, 1ª edição, Melhoramentos, p. 76, conforme ressaltou o ilustre defensor da Caixa Econômica Federal:

"Nessa linha de princípio, sé deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, aponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos."

A Administração Pública tem o poder-dever de rever seus atos sobre os quais parem suspeitas de estarem eivados de vícios, estando tal entendimento consubstanciado na Súmula n.º 473 do E. STF, *in verbis*:

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Ou seja, à Administração cabe desfazer seus próprios atos, quando os reputa maculados ou quando considera cessados os requisitos para sua manutenção, de modo que não é defeso à autarquia cessar benefício

previdenciário.

Desta feita, não se há falar em ilegalidade ou abuso de poder do ente autárquico, que se pautou pelo respeito à coisa pública, em conformidade com o poder de autotutela da Administração, não sendo possível condenar o INSS ao pagamento de indenização pelo exercício de prerrogativa constitucional, consoante previsto no art. 37 da CF/88 e art. 103-A da Lei 8.213/91.

Outrossim, nos termos do art. 927 do Código Civil, o fundamento da indenização por dano moral reside em ato ilícito, não configurado no caso dos autos.

Ressalte-se, por oportuno, que o princípio norteador da responsabilidade extracontratual no aludido dispositivo legal é o da responsabilidade subjetiva, ou seja, com dolo ou culpa. Não se reconhece, portanto, responsabilidade objetiva sem que exista lei que a autorize ou o exercício de atividade que, por sua natureza, implique em risco para os direitos de outrem, conforme o parágrafo único do supracitado artigo, o que também não exsurge da vertente hipótese.

Nesse sentido, ementas desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - (...).

II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante.

III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

IV - Apelação e remessa oficial providas." (APELREE 1531548, proc. 2009.61.19.006989-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 06.04.11, p. 1656).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. URBANO. REMESSA OFICIAL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DANO MORAL.

(...).

6. A conduta do INSS, ao rejeitar o pedido formulado administrativamente, foi legítima diante do direito controvertido apresentado, não se extraindo do contexto qualquer imprudência, negligência ou imperícia a ele atribuída, descabendo falar-se em condenação do Réu ao pagamento de danos morais.

7. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS improvida. Apelação dos autores parcialmente provida. Parecer Ministerial acolhido." (AC 1110855, proc. 2006.03.99.017992-8, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, DJU 28.06.07, p. 649)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DANO MORAL E MATERIAL. INOCORRÊNCIA.

I- Para a configuração do dano moral, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido.

II - No caso em tela, para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, até porque a conduta do réu não configurou ato ilícito, na medida em que apreciou o pedido formulado na esfera administrativa segundo critérios estabelecidos em legislação infralegal.

III - A recusa do INSS em aceitar os documentos que instruíram a Justificação Judicial para fins de contagem por tempo de serviço encontra respaldo legal, não se verificando qualquer conduta antijurídica a ensejar indenização por dano moral.

IV - Não há falar-se, igualmente, em danos materiais decorrentes do recolhimento de contribuições indevidas, posto que o exercício de atividade remunerada consubstancia o fato gerador para a cobrança de contribuições previdenciárias, não se indagando da situação daquele que exerce a aludida atividade remunerada, se aposentado ou não, mesmo porque, se aposentado fosse, deveria verter contribuições à Previdência Social, a teor do art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, § 1º, do CPC). (APELREE 1420219, proc. 2006.61.07.007692-6, 10ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. David Diniz, DJF3 DJI 14.07.10, p. 1875)

A matéria já foi objeto de análise em julgamento proferido pela Oitava Turma deste Tribunal, sendo que o pedido de indenização por dano moral foi negado, por unanimidade:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

(...).

- Incabível indenização por danos morais, vez que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria bis in idem.

- Ocorrência de dano moral não comprovada pelo autor, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. A cessação de benefício recebido administrativamente não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem do autor, principalmente quando decorrente de conclusão apontada por laudo médico pericial.

- Apelação a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, a partir da indevida cessação do benefício (19.03.2006). Concedida a tutela específica." (AC 1390060, proc. 2006.61.27.002677-3, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.10, p. 987).

Consoante já dito, o cancelamento do benefício na via administrativa não é capaz de gerar a indenização por danos materiais ou morais.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA CONCEDER A APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, DESDE A CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA NA VIA ADMINISTRATIVA.** No mais, mantenho a r. sentença. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002805-31.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002805-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WELLINTON HENRIQUE PONTES DE OLIVEIRA incapaz e outro
: FABRICIO DE PONTES OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP174674 MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA e outro
REPRESENTANTE : ARAIDE GORGONHA DE PONTES
ADVOGADO : SP174674 MAISA RODRIGUES GARCIA DE SILVEIRA PORTELLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028053120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Os autores ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte pelo falecimento do genitor.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada aos 09.11.10, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data da citação, prestações vencidas pagas de uma só vez, correção monetária e juros de mora legais, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Sem custas. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

Os autores apelaram para requerer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito e os honorários advocatícios majorados.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No que tange ao termo inicial do benefício, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002 (autores nascidos em 14.02.98 e 06.01.99).

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, explicitada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES PARA FIXAR O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DO ÓBITO**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015346-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE HILARIO DA SILVA
ADVOGADO : SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA
No. ORIG. : 07.00.00106-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença no interregno 01.03.04 a 08.03.06.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 21.05.08, afirma que a parte autora é portadora de osteoartrose vertebral de caráter degenerativo, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 73-75).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister rural e empregado doméstico, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017063-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017063-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

PARTE AUTORA : MILTON LOPES

ADVOGADO : SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 11.00.00024-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo não de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício e a da prolação da sentença, verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036438-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036438-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TERESA CORDEIRO DE OLIVEIRA COSTA
ADVOGADO : SP135477 NEUSA MAGNANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00105-1 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, nos períodos de 04.12.1986 a 07.06.1987, 02.09.1987 a 05.05.1997, 22.05.1997 a 14.05.2000, 17.12.2000 a 22.04.2001, 01.12.2001 a 21.04.2002, 16.12.2002 a 30.04.2003, 01.12.2003 a 25.04.2004, 29.11.2004 a 10.04.2005, 11.11.2005 a

09.04.2006, 09.11.2006 a 08.04.2007, 24.11.2007 a 03.04.2008.

A sentença de fls. 58 julgou improcedente a ação, registrando que a prova documental é escassa e não contemporânea aos fatos e que a prova testemunhal foi contraditória, prestando informações antagônicas quanto aos períodos de trabalho da requerente e quanto às circunstâncias do alegado labor (em companhia de quem trabalhava, como iam para o trabalho).

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que apresentou farta prova material do alegado, devendo ser reconhecido seu direito.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente aos períodos indicados na inicial, funda-se nos documentos de fls. 08/34, dos quais destaco:

- certidão de nascimento da autora, em 26.03.1968;

- documentos escolares em nome da autora;

- certidão de casamento a autora, em 10.10.1987, ocasião em que ela foi qualificada como de profissão prendas domésticas e o marido foi qualificado como lavrador;

- certidões de nascimento dos filhos do casal, em 04.05.1988, 20.08.1990 e 15.08.1996, todos indicando que a autora exercia a profissão de prendas domésticas/do lar e o marido a de lavrador;

- CTPS da autora, com anotações de vínculos empregatícios em atividades rurais, mantidos de 07.10.1986 a 03.12.1986, 08.06.1987 a 01.09.1987, 06.05.1997 a 21.05.1997, 15.05.2000 a 16.12.2000, 23.04.2001 a 30.11.2001, 22.04.2002 a 15.12.2002, 01.04.2003 a 30.11.2003, 26.04.2004 a 28.11.2004, 11.04.2005 a 10.11.2005, 10.04.2006 a 08.11.2006, 09.04.2007 a 23.11.2007 e 04.04.2008 a data não especificada.

Foram ouvidas três testemunhas, que prestaram depoimentos contraditórios quanto aos alegados períodos de labor rural da autora.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, a autora não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural nos períodos pleiteados na inicial.

De se observar, ainda, que sua qualificação na certidão de casamento e nas certidões de nascimento dos filhos, como de prendas domésticas/do lar, reforça a convicção de que realmente não exerceu atividades rurícolas naquele período (1987 a 1996). E, como dito, não há início de prova material dos períodos restantes.

Acrescente-se que os documentos juntados, como os registros escolares da autora, nada comprovam ou esclarecem quanto ao alegado.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer a autora, alegando que trabalhou na lavoura.

Contudo, não convencem.

Seus depoimentos, como bem observado na sentença atacada, são contraditórios uns com os outros, quanto aos períodos trabalhados e outras circunstâncias do alegado labor, merecendo ser vistos com reservas.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que a parte realmente exerceu atividade rural, nos períodos pleiteados na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante os interstícios questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural nos períodos pleiteados, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por oportuno, observe-se que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, haja vista a inexistência de qualquer documento demonstrando o labor rural do requerente, no período pleiteado. Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2012.03.99.043599-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONIZETI DE JESUS GOMES
ADVOGADO : SP205976 ROGERIO CESAR NOGUEIRA
No. ORIG. : 11.00.00056-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 14.02.1968 a 31.03.1976, com a expedição da respectiva certidão.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando a averbação da atividade rural no período de 14.02.1968 a 31.03.1976 e a expedição de certidão.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o período de labor rural alegado. Ressalta que uma das testemunhas mencionou que o autor sempre estudou pela manhã, o que evidencia que seu trabalho jamais foi imprescindível para o sustento da família.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 08/41, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 14.02.1956;
- documentos em nome do pai do autor (escrituras de venda e compra de propriedades rurais, declarações para cadastro de imóvel rural; notas fiscais relativas à comercialização de produção rural; notas fiscais de produtor rural; certificado de cadastro rural);
- certificado de dispensa de incorporação em nome do requerente, em 1974, indicando profissão de lavrador;
- título eleitoral do requerente, emitido em 21.05.1974, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- certidão emitida pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt, indicando que ao requerer sua primeira carteira de identidade, em 21.08.1974, o autor declarou exercer a profissão de lavrador;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios urbanos, mantidos de 01.04.1976 a 10.04.1992 e de 03.08.1998 a 26.02.1999.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o autor manteve vínculos empregatícios e recolheu contribuições previdenciárias de maneira descontínua, entre 01.04.1976 e 07.2011.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira disse conhecer o autor desde 1966 e afirmou que ele morava com a família, no sítio vizinho ao do depoente. Acrescentou que o autor estudava pela manhã e ajudava a família no período da tarde, na lavoura, tendo trabalhado com a família até 1975 ou 1976, quando se formou e foi embora para São Paulo para trabalhar no Banco Bradesco. A segunda testemunha também disse conhece o autor desde criança e afirmou que ele ajudava a família na roça, o que fez até o ano de 1976, quando tinha uns vinte anos de idade e foi trabalhar no Banco Bradesco.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de

prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como lavrador em parte do período alegado na inicial: certificado de dispensa de incorporação (1974), título eleitoral (21.05.1974), requerimento de carteira de identidade (21.08.1974).

Registre-se que os documentos em nome do pai nada comprovam ou esclarecem quanto ao alegado labor rural do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1974 a 31.12.1974.

O marco inicial e o termo final foram fixados considerando que todos os documentos que permitem qualificar o autor como lavrador foram emitidos naquele ano, ausente início de prova material de que tenha exercido atividades rurais após tal período.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1974 a 31.12.1974.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005. Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1974 a 31.12.1974, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos

patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1974 a 31.12.1974. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044890-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044890-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VICENTE VECCHI
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00084-5 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 11.12.1966 a 30.10.1990.

A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 41/42), diante da inexistência de prova oral para corroborar os documentos apresentados.

Inconformada, apela a parte autora, argüindo, preliminarmente, a anulação da sentença, alegando que, embora não tenha arrolado em tempo hábil as testemunhas que desejava ouvir, estas compareceram no dia da audiência, mas seus depoimentos não foram colhidos. No mérito, sustenta que apresentou vasta documentação comprobatória do alegado.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, rejeito a preliminar, pois, compulsando os autos, verifico que efetivamente não há notícia de apresentação de rol de testemunhas pelo autor, ainda que de maneira intempestiva.

Além disso, no termo de audiências (fls. 38), nada foi registrado quanto à alegada presença de testemunhas ou quanto à formulação de pedido de oitiva de qualquer pessoa naquele ato. Se a parte realmente trouxe testemunhas, deveria ter solicitado sua oitiva e a consignação, em ata, do pedido e do alegado indeferimento. Deveria, ainda, ter interposto agravo retido contra o suposto indeferimento, mas não o fez.

Restou, enfim, preclusa a oportunidade para produção de prova testemunhal.

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período de 11.12.1966 a 30.10.1990, funda-se nos documentos de fls. 09/18, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 10.12.1954;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 01.11.1990 a 26.04.1994 e de 16.09.1996 a 16.07.1998;
- certificado de dispensa de incorporação em nome do autor, em 1974, sem indicação de profissão;
- título eleitoral do *de cujus*, emitido em 01.09.1975, indicando profissão de lavrador;
- instrumento particular de compromisso de parceria agrícola firmado pelo pai do autor em 01.10.1978;
- cédula rural pignoratícia em nome do pai do autor, com data 14.11.1979;
- certidão de casamento dos pais do autor.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que o autor manteve vínculos empregatícios de 01.11.1990 a 12.1993, 16.09.1996 a 12.1997 e recolheu contribuições previdenciárias de 02.2008 a 07.2011.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, o único documento apresentado que permite qualificar o autor como lavrador foi o título de eleitor, emitido em 01.09.1975.

Os demais documentos nada comprovam ou esclarecem quanto às alegadas atividades rurais. Observe-se que o certificado de dispensa de incorporação não traz indicação de profissão e os demais documentos relacionados ao meio rural estão em nome de terceiros, não se prestando a comprovar a alegada condição de rurícola do requerente.

Em suma, exclusivamente com base nos documentos acima mencionados, é possível, excepcionalmente, reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola apenas no período de 01.01.1975 a 31.12.1975, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi delimitado considerando o ano de emissão do único documento que indica o exercício de atividades rurais pelo autor.

O termo final foi fixado considerando-se a inexistência de início de prova material de que ele tenha exercido atividades rurais após aquele ano.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Mencione-se, por oportuno, que além de ter restado preclusa a oportunidade para oitiva de testemunhas, como ficou consignado acima, mesmo eventual deferimento não teria o condão de afastar a conclusão deste julgado, acerca da impossibilidade de reconhecimento do trabalho no período restante, diante da inexistência de início de prova material.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1975 a 31.12.1975.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de

aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1975 a 31.12.1975, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor para reformar a sentença e reconhecer o labor rural, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, apenas no período de 01.01.1975 a 31.12.1975, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que referido interstício não poderá ser utilizado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045231-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045231-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA DONATO COLOMBO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP298278 VANESSA CRISTINA DE MATTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA CARVALHO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00045-3 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A r. sentença julgou procedente o pedido, concedendo benefício assistencial- LOAS.

A parte autora apelou e requereu a reforma total da sentença, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Por sua vez, o Instituto Nacional do Seguro Social apelou, requerendo, igualmente, a reforma do julgado, argumentando que além da ausência dos requisitos para concessão de benefício assistencial- LOAS, a decisão é *extra petita*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, cumpre analisar a preliminar de nulidade da sentença:

O benefício postulado foi de aposentadoria por idade rural, portanto, nula é a sentença porque incorreu em julgamento *extra petita* ao conceder o benefício assistencial - LOAS, não requerido na inicial.

Verifica-se, pois, que a decisão apreciou objeto diverso do pedido e, desse modo, encontra-se eivada de nulidade, por infringir os artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Assim, acerca da alegada nulidade da sentença, tenho que deve ser acolhida a alegação da apelante.

Encontrando-se o processo suficientemente instruído e versando questão unicamente de direito, é de incidir na espécie o artigo 515 § 3º, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº. 10.352/01, devendo ser julgada desde logo a lide.

Dessa forma, uma vez que se mostra viável a aplicação do disposto no artigo 515, § do 3º, do CPC, passo ao mérito.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes

condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citar o artigo mencionando "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode

ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 27.01.2002 (fls. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 27.12.1969 (fls. 11) e cópia do título eleitoral, emitido em 15.06.1964 (fls. 12), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar a referida certidão na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV, mediante consulta, demonstra que ele exerceu atividade urbana, ao longo de sua vida, em períodos descontínuos de 02.01.1979 a 23.10.2007 e que recebe aposentadoria por invalidez previdenciária, desde 13.08.2002 (NB 1124.085.175-5), razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente

dele:

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013).

É de se atentar para o fato de que a Lei não se contenta com o exercício eventual da atividade rural, mas requer sua essencialidade, sua indispensabilidade para a subsistência do grupo. Não há como dissociar, no presente caso, a atividade laboral do cônjuge da autora daquela por ela exercida, sendo inviável considerar como produtor rural aquele que exerce atividade tipicamente urbana.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o benefício pleiteado não pode ser concedido.

Diante do exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à apelação do INSS para anular a r. sentença** e, a teor do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **JULGAR IMPROCENTE** o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, nos termos da fundamentação desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001338-94.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IDA DALLA COSTA DALAGLIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00013389420124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 230/231 - Tendo em vista a determinação contida na r. sentença de fls. 186/190 - "... Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTE** em parte o pedido, para reconhecer a inexigibilidade da cobrança pertinente aos valores percebidos pela autora à título de aposentadoria por tempo de contribuição volvido à anulação da restituição dos

valores percebidos pela autora durante o período em que nomeada para exercer a função de chefia de que trata o Procedimento Administrativo nº 35426.000305/2009-41, nos termos da fundamentação. **DECLARO EXTINTO** o processo, com resolução do mérito (art. 269, inciso I do CPC.). Custas, na forma da lei. Sem condenação e, honorários advocatícios face a sucumbência recíproca. P.R.I.", diga o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no prazo de 10 (dez) dias, com urgência.
Intime-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006676-43.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006676-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : MAURO ANDERSON SANTOS SILVEIRA
ADVOGADO : SP139622 PEDRO NUNO BATISTA MAGINA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00066764320124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de remessa oficial, em ação de conhecimento, que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (05.07.12) e a data de prolação da sentença (09.12.13), bem como o valor do beneplácito (fl. 87), verifica-se a não transposição do limite estipulado. Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

2012.61.11.004591-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VITOR DA SILVA FACHINI
ADVOGADO : SP294098 RAFAELA DA SILVA POLON e outro
REPRESENTANTE : SIMONE DA SILVA DE SOUZA
ADVOGADO : SP294098 RAFAELA DA SILVA POLON e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045916320124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que a concessão do benefício é devida, ressaltando a situação de miserabilidade familiar.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovemento do apelo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do

autor, em 12.08.2012; comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 17.10.2012; certidão de recolhimento prisional, indicando que o pai do autor foi preso em flagrante em 10.04.2012, permanecendo recolhido ao menos até a data de emissão do documento, em 31.10.2012; CTPS do recluso, relacionando diversos vínculos empregatícios, sendo que o último foi iniciado em 01.11.2011, sem indicação de data de saída, no cargo de carpinteiro, e a remuneração especificada na época foi de R\$ 1058,00 mensais.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o último vínculo empregatício do recluso estava vigente na época do óbito, e que seus rendimentos em 2012 foram de R\$ 998,68 (janeiro), R\$ 1521,52 (fevereiro), R\$ 1678,66 (março) e R\$ 434,72 (abril, observando-se que foi este o mês da prisão do segurado, que ocorreu em 10.04.2012).

O autor comprovou ser filho do segurado por meio da apresentação da certidão de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, o recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (10.04.2012), vez que ostentava vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.

Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.

Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada que, para a concessão do auxílio-reclusão, deve ser considerada a renda do segurado recluso.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel. min. Ricardo Lewandowski)

CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.

(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento:

12/06/2008public 24/06/2008

Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE

07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (10.04.2012), a renda mensal do segurado consistia em R\$ 1678,66 (março de 2012, último mês integralmente trabalhado), conforme indicam os extratos do sistema CNIS da Previdência Social, superior, portanto ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 915,05 - Portaria Nº 02, de

06.01.2012.

Esclareça-se que o art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "*último salário-de-contribuição*", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

Acrescente-se, ainda, que mesmo o salário inicial do recluso em seu último vínculo empregatício, de R\$ 1058,00, conforme anotação em CTPS, já era superior ao limite acima mencionado.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007492-50.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.007492-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ELISEU WAGNER
ADVOGADO : SP099905 MARIA APARECIDA PEREZ DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00074925020124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária de cobrança, ajuizada em 01.06.11, visando o pagamento de atrasados gerados em virtude de concessão de aposentadoria, devidamente atualizados.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS não contestou o feito.

A sentença, prolatada em 17.10.11, julgou parcialmente o procedente o pedido, condenando o INSS a pagar os valores em atraso, com correção monetária e juros de mora aplicáveis à Fazenda Pública. Sem custas. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DEDIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No caso dos autos, o benefício *sub judice* foi requerido em 04.03.04, concedido administrativamente em 25.10.07, com data de início do benefício no requerimento, aos 04.03.04 (fl. 17).

A concessão, portanto, gerou prestações vencidas relativas ao período de 04.03.04 a 24.10.07.

Alega a parte autora que se passaram mais de 03 (três) anos e o INSS não efetuou a liberação das prestações em atraso, que não tem data de conclusão, nem mesmo qualquer previsão. Pede a liberação dos valores atrasados.

De fato, a omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder.

De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, os precedentes abaixo transcritos:

MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.

- *Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.*

- *A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido **em prazo razoável**, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.*

- (...).

- *Segurança concedida.*

(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847 - g.n.).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO NATIVO. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO CONSTANTE DA LEI N. 8.112/1990. LEI PENAL. NÃO APLICAÇÃO. AÇÃO PENAL INSTAURADA (DENÚNCIA) POSTERIORMENTE À CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. AÇÃO ORDINÁRIA PROCEDENTE PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. *Não é razoável que um processo administrativo fique sobrestado por quase 5 anos (5/9/2002 a 6/3/2007) sem que a Administração Pública conclua seu processamento, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da razoabilidade, da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (art. 5º, LXXVIII, da CF).*

5. (...).

6. *Segurança concedida.*

(STJ, MS n.º 2008/00349320, 3.ª Seção, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 11.09.13, v.u., DJe 01.10.13).

Destaque-se a demora absurda do INSS em concluir procedimentos de auditoria para liberação de valores em atraso e, principalmente, confirmação da legalidade do benefício concedido, de modo a abalar, inclusive, a segurança jurídica na vida do segurado, motivo pelo qual tenho que a r. sentença não merece reparos.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo a r. sentença de primeiro grau. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-38.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.000767-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVANILDA PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : MS009646 JOHNNY GUERRA GAI
No. ORIG. : 07.00.00145-7 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS

DESPACHO

Tendo em vista a certidão de trânsito em julgado de fls. 125 finda está a prestação jurisdicional desta E. Corte. As questões atinentes a liquidação e execução do julgado (implantação do benefício, cálculo da renda mensal inicial, opção pelo benefício mais vantajoso, entre outros) deverão ser solucionadas no juízo de primeiro grau competente para tal fim.

Remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011117-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011117-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP229882 SONIA MARIA CSORDAS ARGENTIN
No. ORIG. : 12.00.00144-7 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas devidamente corrigidas até o efetivo pagamento, sendo a autarquia condenada ao pagamento das eventuais despesas processuais. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implementação no prazo de 30(trinta) dias, "*sob pena de multa diária correspondente a 1/30 de salário mínimo*" (fls. 56).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo seja concedido o auxílio doença à parte autora, bem como a redução da multa diária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

A Exma. Desembargadora Federal Vera Jucovsky determinou o encaminhamento dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, por tratar-se de benefício de natureza acidentária.

A 17ª Câmara da Seção de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, por unanimidade, reconheceu a incompetência recursal daquela Corte e determinou o retorno dos autos a este Egrégio Tribunal, haja vista que, "*quando da ocorrência do acidente de moto mencionado na inicial, o que se deu, segundo consta, em julho de 2009, o autor exercia as funções de moto-taxista e contribuía para a Previdência Social como contribuinte individual*" (fls. 95).

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 47), durante o período de 4/7/09 a 4/3/12, tendo a presente ação sido ajuizada em 2/7/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 38/39). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "*Osteoartrose do joelho esquerdo em estágio avançado conseqüente a fratura tendo sido submetido a cirurgia*" (fls. 48) e "*Hipertensão Arterial Sistêmica*" (fls. 48), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."
- (STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Por fim, no tocante ao prazo para o cumprimento da decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária "correspondente a 1/30 de salário mínimo" (fls. 56), observo que a fls. 56 a autarquia foi devidamente intimada em 6/12/12, sendo que a mesma informou pelo "Ofício nº 162/2013 da APSADJ/INSS/GEX/JUNDIAI/SP/sava", de 23/1/13 (fls. 72), que foi implantado o benefício de aposentadoria por invalidez. Dessa forma, resta prejudicado o recurso da autarquia nesse aspecto. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016461-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016461-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDIVAN APARECIDO MOREIRA
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
No. ORIG. : 10.00.00008-0 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão referente à necessidade de prévio requerimento na via administrativa.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do "afastamento em 06 de agosto de 2009" (fls. 120), acrescido de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação "a serem corrigidos a partir da data da sentença" (fls. 120). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia o termo inicial do benefício a partir da apresentação do laudo pericial em juízo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 157/160, opinando pelo parcial provimento do recurso.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 41), durante o período de 6/8/09 a 10/1/10, tendo a presente ação sido ajuizada em **1º/2/10**, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 63/65 e 95/101). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta episódio depressivo grave, concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença na esfera administrativa, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação

do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa do auxílio doença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017876-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCI RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219373 LUCIANE DE LIMA
REPRESENTANTE : DULCE CRUZ DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00155-6 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da apresentação do laudo pericial (16/2/11), acrescida de correção monetária e juros moratórios. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação "*até a data da sentença*" (fls. 113), nos termos da Súmula nº 111 do STJ, sendo a autarquia condenada ao pagamento das despesas processuais.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária para 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 153/154, opinando pelo não provimento da apelação.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a *carência* exigida, será devida ao

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em 8/9/79, na qual consta a sua qualificação de lavrador, bem como a sua CTPS, com registros de atividades rurais nos períodos de 22/10/98 a 15/5/99, 15/9/99 a 30/4/00, 14/11/00 a 30/3/01 e 1º/12/02 a 31/5/02.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 84/86). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de esquizofrenia "*inicialmente paranoide, tendendo, no momento, a sinais de evolução para ebifrenica*" (fls. 85), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravado Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) **3.** Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o **acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para fixar a correção monetária e os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022544-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022544-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALBERTINA MARIA DE JESUS
ADVOGADO	: SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG.	: 11.00.00129-2 1 Vr DUARTINA/SP

Desistência

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 71/76, proferida em 18/09/2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (25/01/2012). Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da publicação da sentença, excluindo-se as parcelas vincendas (Enunciado 111 da Súmula do STJ).

Inconformada, apelou a Autarquia, e os autos subiram a este Egrégio Tribunal.

Em 07/01/2014, foi proferida a decisão monocrática, negando seguimento ao apelo do INSS e concedendo a tutela antecipada para que o INSS implantasse o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

Sobreveio petição da autora, informando que se encontra aposentada por idade, pleiteando a desistência da ação (fls. 110).

Ofício do INSS juntado a fls. 111, comunicando expressamente que "não foi possível o atendimento da ordem para implantação do benefício Assistencial de Amparo ao Idoso tendo em vista ser a autora titular do Benefício de Aposentadoria por Idade nº 41/159.826.746-6 concedido pela determinação Judicial 169.01.2011.0025400 com DIB em 16/01/2012 e ser esse o benefício mais vantajoso para a mesma".

Intimada a manifestar-se acerca do pedido de desistência da ação, a Autarquia ficou-se inerte.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem

concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que haja a renúncia expressa ao direito sobre ao qual que se funda a ação. Contudo, referida disposição legal está voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao magistrado, que poderá homologar o pedido de desistência da ação, **se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca da desistência da ação.**

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.

1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.
2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)
3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de processo Civil.
4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.
5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.
6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.

(STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)

Por estas razões, homologo o pedido de desistência da ação formulado, para que produza seus devidos e legais efeitos.

Em consequência, julgo extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil e no artigo 33, VI, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821

Após as anotações de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024609-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : VILMAR FERREIRA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00154-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, a partir do indeferimento administrativo (4/10/11 - fls. 5).

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir "*da data indicada no laudo pericial (18/01/2011)*". "*As verbas em atraso, devidas desde a data indicada na perícia (18/01/2011), deverão ser pagas de uma única vez e observar a Lei 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 e determinou a incidência dos índices oficiais de remuneração básica e juros das cadernetas de poupança, de uma só vez, para fins de atualização e compensação da mora*" (fls. 64). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais.

Inconformada, apelou parte autora, requerendo a majoração da verba honorária para 15% ou 20% sobre o valor da condenação e que o termo inicial do benefício se dê a partir de "*04-10-11 vide fls. 05*" (fls. 72).

O INSS também recorreu, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões da autarquia, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 17), na qual consta recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a fevereiro/07 a outubro/11.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 13/10/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 34/42). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "**FERIMENTO CORTO CONTUSO DE PUNHO DIREITO COM SEQUELA INCAPACITANTE**" (fls. 39), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que agiu com acerto o Juízo *a quo* ao conceder o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Contudo, fixo o termo inicial do benefício a partir do indeferimento administrativo (4/10/11 - fls. 5), sob pena de afronta aos limites do pedido na inicial.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir do indeferimento administrativo (4/10/11 - fls. 5) e nego seguimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

2013.03.99.027583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ELZA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP150248 PATRICIA DE FREITAS BARBOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00233-3 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Encontram-se acostadas à exordial as cópias dos registros gerais de seus filhos (fls. 12/14), comprovando que o pai é o Sr. Valdevino Geraldo de Lima, companheiro da autora, e que este apresentou CTPS com contratos de trabalho rurais anotados, bem como sua certidão de casamento com a Sra. Ilda Barbosa, em que consta a qualificação de lavrador.

No entanto, consta dos autos, a fls. 31/33, consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais -

CNIS, comprovando o recolhimento de contribuições **por parte da própria autora**, no mês de 7/97 e período de 6/03 a 11/03, como "**EMPREGADO DOMÉSTICO**". Observo que os aludidos documentos acostados à contestação não foram impugnados pela parte autora no prazo legal (fls. 38).

Outrossim, deixo de considerar o documento de fls. 7, em nome da autora - carteirinha da Cooperativa dos Trabalhadores de Guaíra e Região Ltda. -, por não apresentar nenhuma data, não sendo possível aferir a época em que o referido documento foi expedido.

Por derradeiro, no tocante à oitiva das testemunhas, como bem asseverou o Juízo a quo: "*As testemunhas ouvidas, conquanto tenham tentado corroborar as alegações da Autora, quanto ao exercício de atividade rural, são insuficientes para o fim a que se prestam, pois não formaram o livre convencimento do Juízo quanto ao trabalho rural, mesmo nas atividades enquadradas como tal.*"

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).

3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.

4. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

No tocante à incapacidade para o trabalho, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou o exercício da atividade rural, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028535-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028535-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALZENIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP263779 ALAN JEWUSZENKO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 08.00.00140-7 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de companheiro.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da convivência marital entre a parte autora e o finado até a data do óbito, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

Destaque-se que tal providência é necessária, pois não houve oitiva de testemunhas na ação de reconhecimento de união estável, a qual foi julgada procedente com base na informação de que quando voltaram a viver juntos, formalizaram a reconciliação judicialmente, que somente não foi homologada pelo Juízo da separação em face da exigência de audiência, que não ocorreu em virtude do óbito do segurado (fls. 13-14).

Ocorre que nestes autos a parte autora não anexou a cópia do referido requerimento para confirmação da conciliação, efetuado perante o Juízo da separação.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo

juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a remessa oficial e a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030842-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030842-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DELMIR RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00209-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

A autora igualmente apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (02.08.2010 - fl. 149), bem como a majoração dos honorários advocatícios para 20%.

Contrarrazões da parte autora.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de

Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, cabe tecer alguns comentários.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Objetivando comprovar sua condição de segurada e o labor rural correspondente ao período de carência, a autora juntou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de um vínculo de trabalho de natureza rural no período de 05.05.1980 a 04.08.1984 (fl. 19).

Extratos do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do DATAPREV, acostados às fls. 45-49, registram que a requerente contribuiu como contribuinte individual, autônoma, de 02.1986 a 05.1986 e 11.1993 a 12.1993.

Ajuizou a ação em 27.09.2010.

Cabe destacar a existência de prova oral, colhida em audiência datada de 07.02.2013 (fls. 69-71).

As testemunhas afirmaram conhecer a requerente há aproximadamente 40 (quarenta anos), esclarecendo que ela trabalhou para o Sr. Alceu, colhendo mamão, durante o período de 1980 a 1984. Informaram que, após esse período, a autora trabalhou como "bóia-fria" até 2006, quando se afastou de suas atividades laborativas, devido a um câncer de pele que a acometeu.

Contudo, como já analisado, a autora trouxe aos autos início de prova material em período muito anterior ao ajuizamento da ação. Acrescente-se o fato de constarem contribuições urbanas em seu CNIS, em datas posteriores àquelas constantes da CTPS - rurais.

Assim, apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da requerente, estes são insuficientes para, por si só, ensejar a concessão do benefício, exigindo-se, para tanto, início de prova material, conforme entendimento consolidado pela Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora enseja a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.

1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.

3 - Recurso não conhecido."

(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos.

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.

- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, e nego seguimento à apelação da autora.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033122-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033122-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA MADALENA DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP083821 ANA ANTONIA F DE MELO ROSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00278-1 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde 10.03.2011 (fl. 12).

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em custas ou despesas processuais por ser, a autora, beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único e Benefícios DATAPREV", acostados às fls. 58-62, registram vínculos de trabalho nos períodos de 27.09.1979 a 08.01.1980 (urbano) e 09.06.1986 a 09.08.1986 (rural). Registram, ademais, o recolhimento de contribuições previdenciárias como contribuinte individual, faxineira, em 06.1996 e 07.1999 a 12.1999. Por fim, atestam que a postulante recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário de 23.12.1999 a 13.08.2003 e aposentadoria por invalidez de 14.08.2003 a 10.09.2012 (cessada devido à alta médica).

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 20.09.2011.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial, realizado em 26.06.2012, atestou a incapacidade parcial e permanente para o exercício de suas atividades laborativas habituais. No entanto, o perito judicial esclareceu que a autora "era portadora de valvulopatia mitral reumática (CID 105.0), que foi corrigida por troca de valva por uma prótese biológica. O ecocardiograma mostrou que a valva está com funcionalidade normal (abertura e mobilidade). O mesmo exame mostrou aumento dos átrios e hipertensão pulmonar discreta, residual à patologia inicial, sendo recomendável evitar grandes esforços" (grifei). O vistor judicial esclareceu, ainda: "a análise do conjunto dos dados acima mostra que não existe a incapacidade alegada. Há, porém, que ser considerada a dilatação dos átrios e a hipertensão pulmonar em grau discreto; por estes dados a autora pode ser considerada apta para trabalhar, com restrição parcial permanente" (grifei). Em resposta aos quesitos, concluiu: "embora as sequelas descritas (aumentos dos átrios e hipertensão pulmonar), a autora não está impossibilitada de exercer sua atividade anterior". Por fim, asseverou "a partir do momento que foi constatada a valvulopatia mitral, pode se considerar a incapacidade. Após a troca da valva há um período variável de tempo para a regressão das alterações cardíacas e dos sintomas. Não há, nos autos, nenhum documento ou exame anterior a 2010 para se poder avaliar o início da cessação da incapacidade (fls. 89-94).

Os documentos médicos particulares acostados pela autora, conquanto registrem tratamento médico decorrente das moléstias cardíacas descritas pelo perito, não registram incapacidade para o trabalho (fls. 14-24).

A perícia médica concluiu pela incapacidade parcial e permanente da autora para suas atividades profissionais habituais. Via de regra, analisam-se suas características pessoais (idade, escolaridade, tipo de doença que o acomete) e, constatada a inelegibilidade à reabilitação profissional diante do contexto social, concede-se a aposentadoria por invalidez.

No entanto, a idade da autora (atualmente tem apenas 49 anos) e a possibilidade de reabilitação profissional impedem considerá-la incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Assim sendo, apesar da limitação ao trabalho atual, possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente, sendo prematuro aposentá-la.

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Nem se argumente que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder os benefícios mencionados, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, o lapso temporal e a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.

Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.

Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.

I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.

II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.

(...)"

(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).

"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ

(...)

2. Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

(...)"

(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nomeação.

II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.

(...)"

(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).

Por outro lado, ainda que o benefício de auxílio-doença tenha menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possui a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.

(...)

- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.

(...)"

(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.

I - A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.

(...)"

(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.

III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial.

Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."

(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Quanto ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data de elaboração do laudo médico que a constatou (26.06.2012).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.

De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.

Nesses termos, cabe, ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da parte autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.

Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.06.2012 (data do laudo médico pericial).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde 26.06.2012, nos termos acima preconizados.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035642-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IRAILDA NEVES PEROGIL
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
CODINOME : IRAILDA NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00211-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do inc. III, do art. 267, do CPC, pois a requerente, apesar de intimado para comparecer à audiência, não compareceu, deixando de promover os atos que lhe competia.

Sustenta a parte recorrente, em suma, que, não tendo sido intimado pessoalmente, não há que se falar em abandono da causa, devendo ser anulada a sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Dispõe o art. 267, III e § 1º do Código de Processo Civil:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução do mérito:

(...)

III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

(...)

§ 1º. O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas".

De acordo com o dispositivo mencionado, a parte autora é penalizada pela paralisação. Entretanto, para a extinção do feito sem julgamento do mérito, faz-se necessária sua intimação pessoal, eis que a desídia pode ser do advogado, e sua intimação não ocorreu no caso em tela.

Além de necessária a prévia intimação pessoal para movimentar o processo, na fase em que se encontrava o processo, a extinção dependia de requerimento do réu, pois não se presume seu desinteresse no prosseguimento e solução da causa, aplicando-se o entendimento sumulado pelo STJ: *A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu (Súmula 240/STJ).*

Nesse sentido, manifesta-se esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO (ART. 267 INCISO III, DO CPC). AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AUTOR PARA COMPARECIMENTO EM AUDIÊNCIA. NULIDADE.

I. A fim de que se aplique a sanção de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, além da paralisação do processo, é necessário que esteja configurada a intenção de abandono do processo, que para sua caracterização tem como pressuposto a intimação da parte para a prática do ato que lhe incumbe.

II. Apelação do autor provida para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

(AC 00412754620014039999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJU:12/08/04).

PROCESSO CIVIL - PARTE AUTORA - REALIZAÇÃO DE ATOS E DILIGÊNCIA - ABANDONO DA CAUSA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - NULIDADE DA SENTENÇA - ART. 267, III, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

I. A extinção do feito sem análise do mérito, na hipótese prevista no art. 267, III, do Código de Processo Civil somente será cabível se, depois de intimada pessoalmente, a parte interessada não suprir, em 48 (quarenta e oito)

horas, a falta verificada no curso do processo.

2. In casu, como a intimação para o cumprimento do que estabelecera o juiz a quo foi realizada somente na pessoa do patrono da parte autora, violando o preceituado no art. 267, § 1º, do Código de Processo Civil, não havendo qualquer comprovação de intimação pessoal da parte demandante, deve a r. sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito ser declarada nula.

3. Apelação provida para anular a sentença.

(AC 00030406520004036112, Rel. Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1:07/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ART. 267, III, CPC - ABANDONO DA CAUSA PELO AUTOR - PRÉVIO REQUERIMENTO DE EXTINÇÃO POR PARTE DO RÉU - NECESSIDADE - SÚMULA 240 DO STJ. 1. A extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono da causa pelo autor, pressupõe prévio requerimento do réu sendo vedado ao julgador atuar de ofício. Aplicação da Súmula 240 do STJ: A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu.

2. Apelação provida. Sentença anulada

(AC 00531930320084039999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS e-DJF3 Judicial 1:11/04/2012)

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a sentença e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036009-58.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.036009-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA DA SILVA
ADVOGADO : MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08027367720128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.

Após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data do ajuizamento

(10.07.2012) e a sentença (registrada em 26.06.2013) o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*.

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 09.10.2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (fls. 09).

Acostou, a autora, cópia da sua certidão de casamento, com assento lavrado em 1971 (fls. 10), e certidões de nascimento dos filhos, nos anos de 1972, 1974 e 1975 (fls. 12-14), em todas qualificando o marido como lavrador. Consta, ainda, certidão de óbito do marido, datada de 15.11.1993, qualificando-o como lavrador (fls. 11).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, o falecimento do cônjuge em 1993, sete anos antes do implemento do requisito etário pela autora, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural durante esse interregno.

Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do marido, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. (omissis)

2. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.

3. (omissis).

4. Recurso não conhecido.

(RESP 228.000/RN, 5ª Turma, Rel. Edson Vidigal, v.u., DJU 28/02/2000, p. 114)".

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta

Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037324-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037324-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA SOARES
ADVOGADO : SP233407 VIVIANI ROSSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 10.00.16842-4 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas ao restabelecimento de auxílio-acidente, cessado em virtude de implantação de aposentadoria.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei 8.213/91, em sua redação original, previa que o auxílio-acidente, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício do segurado, consistia benefício mensal e vitalício, nos termos do § 1º do art. 86. Por sua vez, em 11.11.97, foi publicada a Medida Provisória nº 1.596, de 10.11.97, que foi convertida na Lei 9.528, de 10.12.97, que alterou a redação do apontado § 1º do art. 86, para modificar as regras atinentes ao auxílio-acidente, disciplinando que aludido benefício, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício do segurado, é devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

Frente a tal alteração legislativa, restou controvertida a questão da possibilidade de cumulação de auxílio-acidente com aposentadoria, principalmente nos casos em que um dos benefícios tenha sido concedido em data posterior ao surgimento da Lei 9.528/97.

Dada a controvérsia, em julgamento realizado aos 22.08.12, sem sede de recurso repetitivo, a Primeira Seção do C. STJ pacificou a questão, consolidando o posicionamento no sentido de que a legislação em vigor impede que o

benefício de auxílio-acidente seja pago cumulativamente com a aposentadoria, caso um desses beneplácitos tenha sido concedido após a vigência da aludida Medida Provisória 1.596/97, posteriormente convertida na Lei 9.528/97.

Não é despendida a transcrição da ementa do aludido julgado:

"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DAA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/91. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

(...).

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...).

(...).

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 03.09.12)

Destarte, admite-se a percepção conjunta dos dois benefícios - auxílio-acidente e aposentadoria -, desde que a eclosão da lesão incapacitante caracterizadora do auxílio-acidente e o início da aposentadoria antecedam à alteração do artigo 86, parágrafos 2º e 3º, da Lei nº 8.213/91, pela Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.97 (DOU 11.11.97), convertida na Lei nº 9.528/97.

No caso *sub judice*, o auxílio-acidente foi concedido com data de início em 06.01.94 (fl. 31), sendo que a aposentadoria por invalidez iniciou-se a partir de 15.04.05 (fl. 15), isto é, a aposentadoria se deu após a alteração da redação do art. 86 e seus parágrafos da Lei 8.213/91, pela Lei 9.528/97, de modo que reconheço ser indevida a acumulação dos benefícios, frente à vedação imposta pela novel legislação.

Ressalte-se que, restando reconhecida a impossibilidade de cumulação dos beneplácitos, deverá o INSS garantir que o auxílio-acidente seja considerado nos salários-de-contribuição do impetrante, para fins de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do art. 31 da Lei 8.213/91.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038763-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038763-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RENAN JUNIOR OLIVEIRA PEREIRA incapaz e outro
ADVOGADO : SP201700 INEIDA TRAGUETA
REPRESENTANTE : CRISTIANE DE OLIVEIRA SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00148-0 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, uma vez que os autores são dependentes do pai, recolhido à prisão em 26.06.2012.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, reconhecendo a litispendência, com fundamento no art. 267, inc. V, do CPC, registrando a existência de ação anterior, idêntica, em grau de recurso, não havendo nos autos notícia do trânsito em julgado.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que a primeira ação tinha por objeto o recebimento de auxílio-reclusão referente aos três últimos meses de 2012, enquanto na presente ação pleiteia-se o benefício devido em 2013.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela extinção do feito, em razão da coisa julgada, visto que, de acordo com os documentos que juntou, a primeira ação já transitou em julgado.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, formulado pelos filhos do segurado.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora ingressou com ação anterior na Comarca de Birigui, 3ª Vara Cível (ação 0016629-49.2013.4.03.9999), objetivando a concessão de do mesmo benefício, com base na prisão do segurado, em 26.06.2012. No entanto, em 05.02.2013, o pleito foi julgado improcedente, pois a renda do segurado era superior ao limite legal.

Em 24.06.2013, a parte autora ajuizou a presente ação, na mesma Comarca, também distribuída à mesma 3ª Vara Cível, novamente narrando a prisão do genitor, em 26.06.2012, e requerendo a concessão do mesmo benefício. De acordo com os documentos apresentados pelo Ministério Público Federal a fls. 38/42, a sentença prolatada na primeira ação foi confirmada por esta Corte. O trânsito em julgado ocorreu em 16.09.2013 para a parte autora e em 26.09.2013 para o INSS.

Nesse caso, é imperioso observar que, apesar das alegações da parte, seu pretensão direito fundamenta-se, na realidade, no mesmo fato: a prisão do genitor, em 26.06.2012.

Enfim, demonstrado está que a causa de pedir, ou seja, o fato constitutivo, dos pedidos aduzidos nas ações em comento, é idêntico.

Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002).

Assim, caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação da autora, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040910-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : RITA DE CASSIA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP199498 ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 13.00.00021-3 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício de auxílio-doença (NB 31/560.566.451-0 - DIB 17/3/2007) para que a renda mensal inicial seja calculada pela aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91 com a redação dada pela Lei 9.876/99.

A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia a elevação dos honorários advocatícios para 15% do valor da condenação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tratando-se de benefício concedido após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/99 (g.n.):

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será

contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h). Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea **b** (aposentadoria por idade), alínea **c** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea **d** (aposentadoria especial).

Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

"Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma

dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."

"Art. 188....."

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores. Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

(...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)"

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fl.28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..."
(TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.

2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em

ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas ex lege.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042635-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUZA MARIA UTINETI
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG. : 10.00.00160-8 1 Vt PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Requereu a correção do termo inicial do benefício em virtude de erro material. Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido. Consigne-se apenas que o indeferimento deu-se em 27.09.10 (fls. 12)

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para corrigir erro material na data da fixação do termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043743-60.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043743-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROZEMAR SOUZA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00536-8 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural, em virtude do nascimento de filhos, ocorridos em 20.05.2001, 10.01.2004, 03.04.2006 e 14.10.2009.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação da parte autora, pleiteando a reforma integral da sentença. Requer, ainda, seja afastado o reconhecimento da prescrição em relação às parcelas devidas em decorrência dos nascimentos dos filhos Wesley e Kelly, nascidos 2001 e 2004, respectivamente.

Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios

previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Igualmente, a Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação*".

Prescrição conta-se do nascimento ("*actio nata*") porque o prazo é estabelecido em favor da segurada (28º anterior ao dia do nascimento), que tem a faculdade de requerer o benefício até o dia do nascimento, pois este é sempre incerto, e pode ocorrer antes da data prevista.

Após 05 (cinco) anos do nascimento, prescrevem sucessivamente as prestações, mês a mês.

Tendo os nascimentos ocorridos em 20.05.2001 e 10.01.2004, ajuizada a ação em 25.06.2010, mister o reconhecimento da prescrição das parcelas devidas em decorrência dos nascimentos dos filhos Wesley e Kelly. No mais, a salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuiu à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, em virtude das gravidezes e nascimentos dos filhos Wesley Souza de Assis, no dia 20.05.2001, Kelly Souza de Assis, no dia 20.01.2004, Eugezellen Souza Caetano, no dia 03.04.2006, e Ruan Souza Caetano, no dia 08.10.2009 (fls. 15-18).

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, pela Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, necessária a demonstração da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Da mesma forma, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso dos autos, para confirmar a condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, cópia das certidões de nascimento dos filhos, anotando a qualificação dos seus pais como lavradores. É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, em depoimento pessoal, a autora relatou não trabalhar na roça desde o falecimento do seu primeiro

convivente, pai dos filhos Wesley e Kelly, quando a passou a ser titular de pensão por morte; que, por ocasião da gravidez dos filhos mais novos, Eugezellen e Ruan, a requerente não trabalhou como rural, e que não está trabalhando atualmente (fls. 49).

É prova produzida pessoalmente, que fala em seu desfavor, e determina a improcedência da ação. Ainda que as testemunhas tenham apresentado versão diversa dos fatos, seus depoimentos não podem prevalecer, porque em confronto com a narrativa da interessada.

Desta forma, embora os documentos qualifiquem o companheiro da autora como lavrador, tendo validade extensível a ela, não é suficiente esse início de prova material do exercício da atividade rural, eis que o conjunto probatório é insuficiente para demonstrá-lo seguramente à época do parto.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005110-22.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.005110-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ELIZABETE DA SILVA ORTEGA
ADVOGADO : SP289649 ARETA FERNANDA DA CAMARA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051102220134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, a partir da data do óbito.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa pela ausência de oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta que preencheu todos os requisitos necessários ao recebimento da pensão por morte pleiteada.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, eis que, no caso dos autos, a prova testemunhal é desnecessária para o deslinde do feito, consoante as razões abaixo.

Dado o falecimento em 13.05.11 (fl. 36), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação marital com o segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 13.05.11, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 36).

A dependência econômica da autora também foi demonstrada, tendo em vista a certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a demandante era esposa do falecido (fls. 36 e 38).

Quanto à condição de rurícola do finado, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de casamento, celebrado aos 08.07.78 (fl. 10).

Ocorre, no entanto, que o autor possuiu vínculo empregatício urbano no período de 23.06.80 a 24.06.92 (fl. 27). Tal constatação infirma o documento colacionado pela parte autora, pois não demonstram a continuidade do exercício da atividade rural.

Verifica-se, assim, a ausência da condição de rurícola do falecido e, conseqüentemente, a perda da qualidade de segurado, visto que não mais desempenhava o labor rural à época do passamento.

In casu, os depoimentos testemunhais seriam inócuos, ante a ausência de início de prova material do labor rural em período anterior ou na data do óbito.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no artigo 24 da Lei 8.213/91 como *"número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência"*, dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era trabalhador rural e, portanto, não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteado na exordial.

Mantida a improcedência do pedido.

Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001617-94.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001617-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DE FATIMA ALVES BADARO
ADVOGADO : SP133751 MONICA CRISTIANE DE FATIMA RUIZ ESPINOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016179420134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de benefício, cumulada com indenização por perdas e danos. A sentença concedeu os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferiu a inicial, extinguindo o feito sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC, ante a ausência de instrumento de mandato, justificando que o caso dos autos não se enquadra na exceção prevista no art. 37 CPC, que permite a ulterior juntada do instrumento de mandato.

A parte autora interpôs apelação desacompanhada de instrumento de mandato, requerendo sua juntada no prazo legal. Sustenta o direito à revisão *sub judice*. Invoca o princípio da irredutibilidade do valor dos benefícios. Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* do Código de Processo Civil autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível.

Essa é a hipótese vertente.

No que concerne à irresignação manifestada pela parte autora, constata-se que foi por ela interposto recurso de apelação.

Depreende-se da leitura dos autos, que a r. sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, pela ausência de instrumento de mandato, ao argumento de que não se aplica ao caso a exceção prevista no *caput* do art. 37 do CPC.

Entretanto, a parte autora, em suas razões de apelação, colocou em discussão o suposto direito de revisão de seu benefício previdenciário. Os fundamentos de sua insurgência estão inteiramente dissociados da decisão *a quo*, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso de apelação consubstanciado no interesse em recorrer.

Assim, não há como conhecer do recurso, vez que não atendeu ao disposto nos arts. 514 e 515 do Código de Processo Civil.

Além disso, a parte autora sequer anexou ao presente recurso o devido instrumento de mandato, sendo esta mais uma razão para o não conhecimento do mesmo.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012073-91.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.012073-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
PARTE AUTORA : JOSEFINA DOS SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS010279 DIJALMA MAZALI ALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08024229720138120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 53 e 68/70, que, em ação previdenciária, ora em fase executiva, acolheu os cálculos apresentados pela Autarquia Federal executada e fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor exequendo.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que não são devidos honorários advocatícios em execução na qual foram acolhidos os cálculos apresentados pela Autarquia exequente (execução invertida).

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Com a edição da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, de 24 de agosto de 2001, que acrescentou o art. 1º-D ao texto da Lei 9.494/97, ficou determinado que "*não serão devidos honorários advocatícios pela fazenda pública nas execuções não embargadas*".

Observo que o C. STF, por maioria, no julgamento do RE 420.816, declarou, incidentalmente, a constitucionalidade do art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001.

Cumpra ainda esclarecer que o Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme pelo cabimento de condenação em honorários advocatícios quando a execução houver iniciado antes da edição da Medida Provisória 2.180/35/01, nas execuções fundadas em título judicial ou extrajudicial, embargadas ou não, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, mesmo quando se tratar de execução contra a Fazenda Pública.

Confira-se jurisprudência do STJ acerca da matéria:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE EMBARGOS. ART. 20, § 4º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO INICIADA APÓS A EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DESTA CORTE. AÇÃO ORDINÁRIA DE NATUREZA COLETIVA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de ser cabível a condenação em honorários advocatícios, quando a execução houver iniciado antes da edição da Medida Provisória 2.180-35/2001, nas execuções fundadas em título judicial ou extrajudicial, embargadas ou não, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, mesmo quando se tratar de execução contra a Fazenda Pública. Todavia, não é o que ocorre neste caso.

II - Muito embora as regras estritamente processuais tenham aplicação imediata, inviável a adoção da Medida

Provisória 2.180/2001, aos casos pendentes, pois a sua eficácia fica condicionada aos feitos onde o processo cognitivo ainda não tenha se esgotado, sob pena de sua retroatividade malferir direito já integrado ao patrimônio jurídico da parte vencedora da lide. Desta forma, a Medida Provisória 2.180/2001, só pode ser aplicada às execuções iniciadas após a sua vigência, o que é o caso dos autos. Precedentes.

III - Não obstante tenha existido julgamento isolado da Corte Especial entendendo que "Com o advento da EC n. 32/2001, que alterou a redação do art. 62 da CF/1988, ficou explicitamente vedada a edição de medida provisória para tratar de matéria processual. Assim, é impossível adotarem-se os termos da MP n. 2.180-35/2001, que dispõe sobre os honorários advocatícios, tema de índole processual." (EREsp. 436.312/SC), a própria Corte Especial, em decisões proferidas em sessões posteriores, manteve o entendimento de que a referida Medida Provisória somente não seria aplicável aos casos ocorridos antes da sua vigência.

IV - Assim, deve prevalecer o último entendimento prescrito pela Eg. Corte Especial, em face da missão constitucional deste Tribunal quanto à uniformização da matéria infraconstitucional em sede de recurso especial.

V - É mister destacar que esta Corte possui jurisprudência no sentido de que na Ação Civil Pública é cabível, em sede de execução, honorários advocatícios contra a Fazenda Pública. Ocorre que, in casu, a hipótese é diversa, tendo em vista que se trata de execução em ação ordinária de natureza coletiva, devendo ser aplicada a Medida Provisória.

VI - Agravo interno desprovido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 704856; Processo: 200401653620; UF: RS; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Data da decisão: 02/06/2005; Fonte: DJ; Data 20/06/2005, página: 368; Relator: GILSON DIPP).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS. FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 20, § 4º, DO CPC. PROCESSO EXECUTIVO INICIADO APÓS A EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180/01. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CABIMENTO.

1. É pacífico o entendimento nesta Corte pelo cabimento de condenação em honorários advocatícios quando a execução houver iniciado antes da edição da Medida Provisória 2.180-35/01, nas execuções fundadas em título judicial ou extrajudicial, embargadas ou não, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mesmo quando se tratar de execução contra a Fazenda Pública.

2. Com a edição da Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.01, que acrescentou o artigo 1º-D ao texto da Lei 9.494, de 10.09.97, ficou determinado que "não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas".

3. O cabimento, ou não, de honorários advocatícios em execuções não embargadas contra Fazenda Pública dependerá do cotejo da data de ajuizamento da ação executiva e a da edição da Medida Provisória 2.180-35/01.

4. A execução foi proposta em julho de 2003, após a edição da Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.01, mostrando-se indevidos os honorários advocatícios em execução não embargada contra a Fazenda Pública.

5. A Medida Provisória 2.180-35/01, mesmo após a edição da Emenda Constitucional 32/01, continua a ser aplicada às execuções ajuizadas depois da sua publicação.

6. Recurso especial improvido.

(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 666081; Processo: 200400833748; UF: RS; Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA; Data da decisão: 19/04/2005; Documento: STJ000618144; Fonte: DJ; DATA: 13/06/2005; página: 260; Relator: CASTRO MEIRA)

Mesmo afastada a aplicação do artigo 1º-D da Lei n. 9.494/97 pela Suprema Corte, levantou-se a possibilidade de fixação de honorários advocatícios nas execuções de pequeno valor, embargadas ou não.

Todavia, para o deslinde do feito, necessário observar que o *quantum debeatur* foi apresentado pela própria Autarquia (execução invertida), com a devida aquiescência da parte adversa, não havendo controvérsia (litigiosidade) a justificar a aplicação dos honorários advocatícios.

Assim, tendo a Autarquia executada apresentado o cálculo do valor devido, e o exequente se limitado a requerer formalmente a execução do débito, é incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que a iniciativa da primeira equivale ao cumprimento espontâneo da obrigação.

Nesse sentido, o voto exarado pela Ministra Laurita Vaz, por ocasião do julgamento do agravo regimental no recurso especial nº 1.243.124/PR:

"No caso em tela, ao que se tem dos autos, a própria Autarquia, objetivando dar cumprimento à sentença na qual restou sucumbente, deu início à execução apresentando os cálculos de liquidação, com os quais concordou a parte credora.

Por tal razão, o magistrado de primeiro grau, acertadamente, indeferiu o pedido formulado pelo Autor, asseverando que "Não são devidos honorários relativos à execução, visto que no presente caso a execução foi iniciada pela parte requerida, que em nenhum momento opôs qualquer obstáculo ao pagamento dos valores devidos" (fl. 12).

Por sua vez, o Tribunal de origem manteve a decisão de primeiro grau, manifestando-se nos seguintes termos, in

verbis:

"O direito a honorários, na execução, decorre da necessidade de remunerar o trabalho do advogado que diligencia no sentido da propositura do feito o qual tem como objetivo coagir o devedor a adimplir o seu débito. Nessa acepção, a verba honorária só é cabida, quando a instauração do processo de execução se der por iniciativa do credor e exigir a citação da Fazenda Pública.

No caso em apreço, o INSS apresentou o cálculo do valor que entendeu devido, tendo o exequente se limitado a requerer formalmente a execução do débito.

Assim, entendendo não ser cabível a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que sua iniciativa equivale ao cumprimento espontâneo da obrigação, não tendo sido demandado, de outra parte, maior esforço do advogado do autor para fazer valer o direito de seu cliente." (fl. 30)

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo regimental."

(AgRg no REsp 1.243.124-PR, MINISTRA LAURITA VAZ, STJ - 5ª TURMA, v.u., DJ de 15/08/2011) (g.n.)

A ementa do julgado, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXECUÇÃO INICIADA PELO DEVEDOR. CONCORDÂNCIA DO CREDOR COM OS CÁLCULOS APRESENTADOS. VERBA HONORÁRIA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. São cabíveis os honorários advocatícios na fase de cumprimento de sentença, a fim de remunerar o advogado pela prática de atos processuais necessários a impulsionar, ou contestar, a pretensão executiva, sendo certo, ainda, que, havendo o cumprimento espontâneo da obrigação pelo devedor, não há falar em verba honorária.

2. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 201100538790, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, v.u., DJE de 15/08/2011)

E a jurisprudência desta E. Corte assentou-se nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. "EXECUÇÃO INVERTIDA". HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENÇÃO INCABÍVEL.

- Consulta ao andamento processual do feito originário, ora juntado, confirma que a apresentação dos cálculos se deu por iniciativa da autarquia previdenciária, cerca de seis meses após o trânsito em julgado da sentença, tendo, a parte autora, se quedado inerte. - Há necessidade de se distinguir a situação em que os cálculos de liquidação são apresentados pelo executante daquela em que tal tarefa se dá por iniciativa do executado.

- A expressão "embargadas ou não", que torna viável o arbitramento de honorários em execuções de pequeno valor, abarca apenas uma movimentação possível, sob o ponto de vista do executante: apresentar os cálculos de liquidação. Ao executado, cabe embargar ou não, sendo devidos honorários em ambas as hipóteses. Tal movimentação do executante, contudo, não ocorre na execução invertida - no máximo, haveria mera conferência e não confecção de cálculo -, motivo pelo qual o fato de ser ou não embargada passa a ser irrelevante, para não dizer inadequada, não constituindo fundamento para a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 504614; Processo nº 00114141920134030000; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013; Relatora: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento do INSS, para afastar a condenação da Autarquia Previdenciária em honorários advocatícios na execução do julgado, subjacente ao presente instrumento.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012224-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012224-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : JOSE WILSON DE PAULA espolio
REPRESENTANTE : MARIA HELENA DE PAULA
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00002039320024036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte demandante contra a r. decisão que, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário, ora em fase de execução, estabeleceu os critérios de atualização monetária e de contagem dos juros de mora (fls. 104).

Irresignada, a parte agravante pugna pela reforma da r. decisão, para que se lhe permita a utilização de índice de correção monetária que entende devido (fls. 02-15).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Na realidade, em relação à forma de atualização do débito exequendo, a parte recorrente pretende reformar a decisão proferida em 11.03.2014 (fls. 104), que indeferira o petitório de fls. 92-103, cuja intimação deu-se em 07.04.2014, a despeito de haver protocolizado petição de embargos de declaração, contendo o mesmo pleito anterior, em 14.04.2014 (fls. 105v., 106-108).

Depreende-se que a parte recorrente, sob o *nomen juris* de embargos declaratórios, pretendeu em verdade obter a reconsideração do decisório impugnado, o que não se coaduna à regra da interrupção dos prazos recursais.

Destarte, deixou transcorrer o prazo previsto para o recurso, vindo a permitir a preclusão, não seguindo o regime recursal, e agora, pretende valer-se da nova decisão proferida - que confirmou a anterior -, para interpor este agravo de instrumento.

A propósito, vejam-se os julgados, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO ROTULADO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO INTERROMPEM O PRAZO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. 'Os embargos de declaração, ainda que rejeitados, interrompem o prazo recursal. Todavia, se, na verdade, tratar-se de verdadeiro pedido de reconsideração, mascarado sob o rótulo dos aclaratórios, não há que se cogitar da referida interrupção. Precedentes' (REsp 1.214.060/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, Segunda Turma, DJe de 28/9/10).

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 187.507/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, v.u., julgado em 13/11/2012, DJe 23/11/2012).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.

- Os embargos interpostos se tratam, na verdade, de pedido de reconsideração, transmutado em embargos declaratórios, porquanto não foram apontados pelos embargantes quaisquer vícios porventura existentes no julgado, a serem combatidos exclusivamente por essa espécie recursal, quais sejam, a obscuridade, a omissão, ou a contradição; conseqüentemente, não se há falar em interrupção do prazo para interposição de agravo de instrumento.

- A parte autora deixou transcorrer in albis o prazo recursal, vindo a utilizar-se da oposição de embargos de

declaração, para lograr novo prazo recursal.

- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a agravante que os embargos de declaração interpostos não possuem mera finalidade de reconsideração da decisão agravada.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido. (TRF, AC 2012.03.00.035228-7, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, v.u., DJUe 05/04/2013).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. CONFIRMAÇÃO DE DECISÃO MAIS ANTIGA. INTEMPESTIVIDADE. 1. É cediço que, diante de duas decisões, nas quais uma delas seja mera confirmação da anterior, o prazo para interposição do agravo deve ser computado, não a partir da última, mas da primeira decisão. 2. Constatando-se que a parte agravante interpôs o recurso contra a decisão que apenas confirmou a decisão anterior, manifesta a intempestividade do recurso. 3. Agravo legal ao qual se nega provimento." (TRF3, AI 200903000048770AI, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, 1ª Turma, v.u., DJF3 CJI 24/09/2010 p. 263.

Nesse ensejo, tendo a parte agravante deixado decorrer *in albis* o prazo para o recurso da primeira decisão, verifica-se a extemporaneidade do agravo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012381-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012381-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ GONCALO BUENO
ADVOGADO : SP085818 JOAO CARLOS MOLITERNO FIRMO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 00069879220028260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, em face da r. decisão que determinou a expedição de ofício requisitório quanto ao valor incontroverso, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário, pra em sede de execução (fls. 77).

Sustenta a parte recorrente que o decisório merece reforma, uma vez que a discussão acerca dos valores devidos encontra-se *sub judice*, nos autos de embargos à execução, em cujos autos há pleito de declaração da inexistência de crédito a favor do segurado (fls. 02-05).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA EXECUÇÃO CONTRA A AUTARQUIA

De início, esclareça-se que as execuções ajuizadas contra a fazenda submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Nesse rumo, nos dizeres de Araken de Assis, "(...) *em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)*" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089).

O procedimento previsto ordenamento jurídico pátrio, de sua parte, estabelece a regra de que toda execução promovida contra a Fazenda Pública fundar-se-á em título executivo judicial, isto é, sentenças (acórdãos) judiciais transitadas em julgado (artigos 100 da CF/88 e 475-N, I, do CPC).

Nesse passo, o prosseguimento da execução antes da definição respeitante ao *quantum debeatur* em sede de embargos à execução não encontra previsão legal por se tratar de execução contra a Fazenda Pública (autarquia), uma vez que, como visto, o regime de bens públicos exige respaldo no julgado (título executivo judicial) e não se compatibiliza com a liquidação antecipada do débito.

Esclareça-se que a execução de quantias incontroversas pode, excepcionalmente, ter lugar quando não mais haja discussão quanto ao montante a ser executado, o que não é o caso dos autos, dado que, a uma, não houve trânsito em julgado da r. sentença proferida nos embargos à execução e, a duas, a autarquia impugnou integralmente o valor apresentado, tendo ofertado cálculo alternativo somente para a hipótese de adoção do benefício judicialmente concedido (fls. 31v.-37), o que, efetivamente, não se concretizou até o momento.

A requisição de quantias, destarte, deverá aguardar o desfecho dos embargos à execução.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, PARA DETERMINAR A SUSPENSÃO IMEDIATA DA REQUISIÇÃO DE VALORES PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012445-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012445-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : REGINALDO GONCALVES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP033681 JOSE PEDRO MARIANO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00055763820124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Reginaldo Gonçalves de Andrade, da decisão reproduzida a fls. 70, que, em autos de ação ordinária, objetivando a implantação de auxílio-doença, indeferiu pedido de realização de nova perícia.

Aduz a recorrente, em síntese, ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a realização de novo exame pericial, a fim de que seja suficientemente instruída a demanda.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento desta Egrégia Corte, decido.

Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento desta C. Corte, cujo aresto ora colaciono:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMENDA À INICIAL. APRESENTAÇÃO DO CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS (CNIS). LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

I. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).

II. Sendo o destinatário da prova, ao juiz cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização, bem como sobre a forma como esta é conduzida.

III. Agravo de Instrumento a que se nega provimento. Agravo Regimental prejudicado.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 274342 Processo: 200603000760146 UF: SP

Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 23/04/2007 Documento: TRF300117663 DJU

DATA:24/05/2007 PÁGINA: 456 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

No caso dos autos, observo que foi elaborado laudo médico por perito judicial (fls. 61/65), concluindo que o autor, nascido em 27/09/1976, é portador de diabete mellitus insulino dependente, hipertensão arterial crônica e obesidade. Além disso, foram juntados pelo recorrente atestados e exames médicos, restando amplamente debatida a questão acerca de sua incapacidade laborativa.

Concluindo o magistrado, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização de nova prova, lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa.

Além do que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012943-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012943-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

AGRAVANTE : NEUZA MARIA ZIBORDI CORNELIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10032069820148260362 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Neuza Maria Zibordi Cornelio, da decisão reproduzida a fls. 44, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega a recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão à agravante.

Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, costureira, nascida em 05/09/1945, afirme ser portadora de hipertensão arterial e insuficiência cardíaca, os atestados médicos que instruíram o agravo, produzidos por médicos particulares, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa.

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade para o trabalho, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral.

III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 16/10/2013

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001133-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001133-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : GUILHERME MATHEUS DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP080196 PAULO CESAR TALARICO
REPRESENTANTE : VANESSA ROBERTA FERREIRA
ADVOGADO : SP080196 PAULO CESAR TALARICO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00028-3 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Ressalta que o limite de renda atualmente estabelecido é muito superior à renda do recluso. Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.

O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".

Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".

A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".

Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).

Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, Guilherme Matheus de Souza, em 19.04.2000, filho do recluso, Maurício César de Souza, e de Vanessa Roberta Ferreira; comprovante de requerimento administrativo do auxílio-reclusão, em 23.11.2011; atestado de permanência carcerária, indicando que o pai do autor deu entrada no Centro de Detenção Provisória de Serra Azul, SP, em 26.07.2011, procedente do CP de Jaboticabal, permanecendo recolhido em regime fechado por ocasião da emissão do documento, em 15.09.2011; CTPS do recluso, contendo anotações de diversos vínculos empregatícios, sendo o último mantido junto a "Vanessa Roberta Ferreira Hortifrutigranjeiros - ME", como gerente comercial, sendo 02.01.2010 a data de admissão, sem indicação de data de reclusão - a remuneração estabelecida naquele momento foi de R\$ 1000,00 (mil reais) mensais; resultado de pesquisa interna extemporânea homologada da

Autarquia, concluindo pela inclusão de remunerações para o vínculo mantido pelo recluso junto a "Vanessa Roberta Ferreira Hortifrutigranjeitos ME", sendo confirmado o mesmo valor de remuneração, R\$ 1000,00, para as competências de 09.2010 a 07.2011.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o recluso possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.09.1996 e 07.2011 (data da última remuneração disponibilizada para o vínculo iniciado em 01.01.2010). Consta, ainda, que as remunerações mensais do recluso, de 01.2010 a 07.2011, foram de R\$ 1000,00.

O autor comprovou ser filho do segurado por meio da apresentação da certidão de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, o recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (26.07.2011), vez que ostentava vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.

Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto n.º 3.048/99 (R\$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.

Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel. min. Ricardo Lewandowski)

CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.

(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008public 24/06/2008

Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.

II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.

III - Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.

No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (26.07.2011), a renda mensal do segurado consistia em R\$ 1000,00, conforme indicam a anotação em CTPS, a pesquisa homologada pela Autarquia e os extratos do sistema CNIS da Previdência Social, superior ao teto fixado, que na época correspondia a R\$ 862,60 - Portaria Nº 407, de 14.07.2011.

Esclareça-se que o art. 116, *caput*, do Decreto n.º 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "último salário-de-

contribuição", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001807-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP035087 JOSE LUIZ PAZELLI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IDALINA CAVALHEIRO CAMBARA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP323308 BRUNA CRISTINA GANDOLFI
No. ORIG. : 12.00.00120-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Idalina Cavalheiro Cambara em 04.09.2012, objetivando a concessão do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, à aposentadoria por idade de que é beneficiária.

Citado em 24.09.2012, o INSS contestou.

Sentença de procedência. INSS condenado a majorar o benefício da autora em 25%, desde a citação, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e periciais fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sem condenação em custas processuais. Publicada em 24.09.2013, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A autora encontra-se em gozo de aposentadoria por idade e pretende que o acréscimo de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, lhe seja concedido, haja vista necessitar da assistência permanente de terceiros.

Assim dispõe o dispositivo legal em questão:

Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão.*

A lei é explícita quanto ao cabimento do acréscimo estritamente em favor do segurado beneficiário de aposentadoria por invalidez.

Trata-se de exemplo da aplicação do princípio constitucional da seletividade que permeia todo o Sistema Previdenciário e permite ao legislador escolher a cobertura a ser prestada, considerando a disponibilidade financeira (artigo 194, III). Inexistente, no caso, afronta ao princípio da isonomia.

A questão relativa à aplicação do princípio da seletividade restou abordada, por via reflexa, em decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 587365 - Repercussão Geral, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, em acórdão assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.

Ademais, a concessão do adicional a segurados titulares de outros benefícios violaria o artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, o qual veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da seguridade social sem a correspondente fonte de custeio.

Vedando a interpretação extensiva do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, julgados do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIRO. ACRÉSCIMO DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTO NO ARTIGO 45 DA LEI 8.213/91.

1. O caput do artigo 45 da Lei n. 8.213/91 estabelece expressamente que "o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)", deixando de contemplar o benefício de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço/contribuição.

4. Impõe-se, pois, a observância do que decidido com efeito erga omnes e eficácia vinculante pelo STF nas ADIs 4.357 e 4.425, restabelecendo-se, no que a sistemática anterior à Lei nº 11.960/09, ou seja, apuração de correção monetária pelo INPC.

(APELREEX nº 5003599-43.2011.404.7010, Sexta Turma, Rel. Paulo Paim da Silva, D.E. 30.05.2014)

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIRO. ACRÉSCIMO DE 25% (VINTE E CINCO POR CENTO) PREVISTO NO ARTIGO 45 DA LEI 8.213/91. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO, CONTRIBUIÇÃO OU POR IDADE. DESCABIMENTO. INVALIDEZ.I. O caput do artigo 45 da Lei n. 8.213/91 estabelece expressamente que "o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)", deixando de contemplar o benefício de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço/contribuição.II. A extensão do adicional do art. 45 da LBPS aos casos de aposentadoria não decorrentes de invalidez implicaria reconhecimento da invalidez parcial da norma, do que não se cogita, pois a admissão de vício da norma somente se justificaria no caso em apreço com base em possível afronta ao princípio da isonomia.III. Não há igualdade entre a situação do segurado que desempenhando atividade laborativa se depara com a contingência da incapacidade e a situação do aposentado que, em momento posterior à obtenção de aposentadoria por idade, tempo de serviço ou contribuição, passe a apresentar severas restrições físicas ou psíquicas. Diversas as bases fáticas, o legislador não está obrigado a tratá-los de forma idêntica.

(AC nº 5000066-69.2012.404.7001, Quinta Turma, Rel. Gerson Godinho da Costa, D.E. 17.06.2013)

PREVIDENCIÁRIO. ADICIONAL SOBRE A RENDA DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO. ART. 45 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

A disposição constante no art. 45 da Lei de Benefícios, que permite o acréscimo de 25% ao valor do benefício de quem necessita de assistência permanente de outra pessoa, aplica-se tão-somente à aposentadoria por invalidez, não podendo ser deferida ao beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço.

(AC 200671000166619, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, D.E. 20.05.2010)

Merece reforma, portanto, a sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e de custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011520-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011520-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
No. ORIG. : 13.00.00006-4 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença, prolatada aos 10.12.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da cessação na via administrativa (08.11.12), com abono anual, prestações em atraso pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora, com observância da Lei 11.960/09, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Sem custas e sem despesas. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Requereu a sujeição da sentença ao reexame necessário. Em caso de manutenção da r. sentença, requereu que o termo inicial do benefício seja fixado na data do laudo pericial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, rejeito a preliminar de aplicação do reexame necessário, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora recebeu auxílio-doença até 08.11.12 (fl. 24).

Ingressou com a presente ação em 26.08.13, portanto, em consonância com a regra estabelecida no art. 15, incs. I e II da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora sofre de pinçamento do espaço discal C5/C6, osteofitose marginal e pinçamento do espaço discal L1-L2, com lumbago e dor articular, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 50-52).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença na via administrativa, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício. Explicitada a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012916-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012916-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : IVANI APARECIDA BELMIRO BUENO
ADVOGADO : SP083163 CARLOS ROBERTO CAMILOTTI DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00037-3 3 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 77/78 (proferida em 14/01/2014) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão laboral.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/22, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, mantido até 11/01/2013 (fls. 16).

A fls. 43/48, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1987 até 2012. Informa, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 17/11/2012 a 11/01/2013.

A parte autora, auxiliar de produção, contando atualmente com 43 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 21/10/2013.

O perito relata a história da doença: início de dor nas virilhas com piora rápida do quadro, a dor começou a descer

para toda a perna esquerda a ponto de "ficar travada e sem andar", foi encaminhada ao ortopedista, permaneceu internada por oito dias, realizou ressonância magnética que acusou o problema. Teve alta e foi encaminhada ao especialista de coluna, que prescreveu medicação e fisioterapia, porém o quadro não regrediu, sendo submetida a bloqueio analgésico.

O laudo atesta que a periciada apresenta doença crônico-degenerativa da coluna vertebral e atualmente está laborando. Conclui pela inexistência de incapacidade para suas atividades habituais.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Há restrições relativamente a atividades que exijam esforço físico, o que permite concluir pela existência de capacidade suficiente para o exercício de outras ocupações.

Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
 5. Recurso improvido.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
 2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
 3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
 4. Apelação do autor improvida.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013015-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013015-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONIZETE DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP205937 CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY
No. ORIG. : 13.00.00014-2 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 66 foi concedida a antecipação da tutela, determinando a implantação do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 67/68 (proferida em 30/10/2013), julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, devido a partir de 10/01/2013. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil e reais).

A fls. 75/76, o INSS comprova que foi cumprida a determinação judicial para implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/23, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 10/01/2013, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia.

A fls. 35/36, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1986 até 2010, além de contribuições à previdência social, de 08/2012 a 01/2013.

A parte autora, trabalhador braçal, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere dor e limitação de movimentos do braço esquerdo.

O perito informa que o autor apresenta limitação para o trabalho pesado, como consequência da sua patologia. Não pode ser considerado incapaz ou inválido, pois atividades de intensidade moderadas e leves não estão impedidas. Pode ser reabilitado para outras funções que lhe possibilitem o sustento.

O laudo atesta que o periciado é portador de epicondilite de cotovelo esquerdo. Aduz que a enfermidade pode ser controlada com medicamentos locais e fisioterapia. Afirma que a enfermidade se encontra estabilizada, mas se não for tratada irá piorar; a evolução sem tratamento é desfavorável. Conclui que há redução na capacidade laboral para a atividade habitual de forma temporária. Informa que a possibilidade de melhora é grande e que podem ser exercidas outras atividades laborais compatíveis.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 01/2013 e ajuizou a demanda em 05/02/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado que há redução na capacidade laboral para a atividade habitual de forma temporária, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Neste caso, o termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data do requerimento administrativo (10/01/2013), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia para alterar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/01/2013 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013258-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013258-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SINESIO LOURENCO
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
No. ORIG. : 10.00.00083-4 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 12/06/2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido. A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de

Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 08/09/2010, o autor, nascido em 22/03/1960, instrui a inicial com os documentos de fls. 12/16.

Veio o estudo social em 03/10/2011, narrando que o autor reside em casa própria com seu pai (idoso) o qual é aposentado recebendo o valor de um salário mínimo. A casa tem quatro cômodos cujo estado de conservação é precário, como também a questão de limpeza e organização e do mobiliário desgastado. O requerente e seu pai tem inúmeros problemas de saúde tendo como renda somente a aposentadoria do genitor.

Lauda Pericial em 25/10/2011, concluindo que o autor de 51 anos de idade, envelhecido, emagrecido devido a desnutrição protéico-calórica, portador de alterações pulmonares devido a seqüela de tuberculose pulmonar e apresenta também nódulo pulmonar em investigação com possibilidade de neoplasia, cujos males globalmente o impossibilita desempenhar atividades laborativas de toda a natureza, não tendo condições de lograr êxito em um emprego onde a remuneração é necessária para a sua subsistência. Apresenta-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (21/11/2005), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.

Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 21/11/2005 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013938-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013938-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA ROCHA DA SILVA
ADVOGADO : SP133452 LUIZ CARLOS DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG. : 12.00.00225-3 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 107/109 (proferida em 25/10/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação do pagamento administrativo.

Concedeu a antecipação da tutela, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/35, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 19/12/2010 (fls. 23).

A fls. 44/56, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de 26/04/2007 a 15/06/2007, de 14/01/2008 a 13/12/2008 e de 09/06/2009 a 12/2010. Informa, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 01/12/2010 a 19/12/2010.

A parte autora, rurícola, contando atualmente com 36 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 06/12/2012. Refere que em meados de 2010 começou a ter asma brônquica devido a contato com herbicidas em lavouras de cana de açúcar.

O laudo atesta que no momento do exame pericial a periciada apresentou espirometria descrevendo distúrbio ventilatório do tipo obstrutivo de grau leve e houve variação de fluxo após broncodilatador inalado. Aduz que a doença não a incapacita para exercer atividades laborativas, entretanto não deve exercê-las onde existam substâncias (alérgenos) que possam desencadear crises asmáticas. Afirmo que a autora pode ser readaptada para serviços internos na empresa, como por exemplo: serviços de faxina, cozinha, refeitório; bem como pode ser reabilitada para exercer atividades onde os alérgenos não estão presentes. Conclui que não foi caracterizada incapacidade laborativa para toda e qualquer atividade, mas somente para aquelas em que haverá contato com substâncias herbicidas que causem reações e desencadeiem crises de asma. Informa que se trata de incapacidade relativa e definitiva, desde outubro de 2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 19/12/2010 e ajuizou a demanda em 06/03/2012.

Neste caso, o perito judicial atesta o início da incapacidade desde outubro de 2010, época em que a autora estava vinculada ao regime previdenciário.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES

INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Por fim, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade relativa e definitiva, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades respiratórias que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 20/12/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30051/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036866-37.1995.4.03.9999/SP

95.03.036866-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: MARIA SUELY MENDONCA FRESSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP076938 PAULO SERGIO CAVALINI
SUCEDIDO	: DEONISIO FRESSA falecido
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP178808 MAURO CESAR PINOLA : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: CONCEICAO RAGIOTTO ALPINO e outro : APPARECIDA GROTTI DE SOUZA
No. ORIG.	: 93.00.00126-4 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou extinta a execução oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 437).
Pugna a parte recorrente pela reforma da decisão, para que sejam-lhe pagas diferenças mensais apuradas entre dezembro de 2000 e março de 2011 (fls. 448-451).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

O título executivo judicial condenou a autarquia a rever as rendas mensais dos benefícios das partes seguradas. Destaque-se que o segurado Deonísio Fressa falecera em dezembro de 2000, de modo que os valores das diferenças apuradas até então foram levantados pela sucessora habilitada nos autos (fls. 399 e seguintes). A discussão atual posta nos autos cinge-se na viabilidade ou não do recebimento de valores relativos a período posterior ao óbito do demandante, o quê, em tese, incidira na mensalidade da pensão por morte titularizada pela viúva do segurado.
Estabelece o artigo 112 da Lei nº 8.213/91:

"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

De seu turno, a Contadoria Judicial de primeira instância informou:

"(...) quanto ao cálculo de fls. 418/420 refere-se a período posterior ao cálculo principal (fls. 48/53-E) corrigindo parcelas devidas de 12/00 a 03/2011 sendo que o débito principal refere-se ao período de 1088 a 12/00 atualizado até 04/2007 e devidamente pago conforme extratos de fls. 377 (...) sendo que a partir de 17.12.2000 conforme fls. 379 houve alteração da R.M.I. de 151,00 para 178,00, não havendo diferenças a serem reclamadas nestes autos.

É fato que as diferenças vencidas até a data do óbito, decorrentes da revisão do benefício do *de cujus*, puderam ser reclamadas, dada a habilitação procedida nos termos da lei processual civil, como de fato procedeu-se nesses autos.

Fica, destarte, evidenciada a impossibilidade jurídica do pedido concernente à cobrança dos reflexos da revisão no benefício de pensão por morte atualmente recebido.

Demais disso, tem-se que o Juízo *a quo* utilizou-se acertadamente dos préstimos da Contadoria Judicial de primeira instância, a qual procedeu à conferência dos valores em conformidade ao título executivo judicial, nos termos do entendimento já externado pelo C. STJ (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012042-33.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.012042-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE CARNEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP056525 MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00069-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, pleiteando a declaração de nulidade da sentença recorrida, devolvendo-se após os autos para que seja produzida a prova testemunhal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Observe-se que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória; todavia, verifica-se que a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, no sentido de se verificar a efetivo labor rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A CTPS do requerente com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

No caso dos autos, necessário se faz a prova testemunhal para corroborar o início de prova material:

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Diante das informações trazidas, nas razões de apelação da parte autora, ficou caracterizada a negativa de prestação jurisdicional, por ter sido lhe retirado a possibilidade de completar o conjunto probatório, consistente na audiência de instrução, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, de caráter eminentemente social, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível (*TRF3, Rel. Walter do Amaral, AC nº 2006.03.99.011460-0/SP, j. 21.06.2012*).

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável ao julgamento da causa, impõe-se a anulação da r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e /ou § 1º-a, do cpc, **DOU PROVIMENTO [Tab]Á APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que sejam intimadas as testemunhas e realizada a audiência de instrução, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001758-66.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001758-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO FAUSTINO DUARTE
ADVOGADO : SP119317 CLEIDE SEVERO CHAVES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo do valor da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição pelos índices da ORTN/OTN, aplicação da Súmula 260 do extinto TFR e adoção do artigo 58 do ADCT.

A r. sentença reconheceu a prescrição quanto aos reflexos da aplicação da Súmula 260 do extinto TFR e do artigo 58 do ADCT. Julgou parcialmente procedente determinando a incidência da Lei n. 6.423/77 (correção monetária pela ORTN/OTN). Devido a sucumbência recíproca condenou cada parte ao pagamento dos respectivos patronos. Fixou os consectários legais e não submeteu a sentença ao duplo grau obrigatório.

Em suas razões recursais o INSS exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 28/4/2006, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Analiso a matéria devolvida pela apelação e pela remessa oficial tida por ocorrida.

É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo com o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.

Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos

termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às **aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial**, bem como **ao abono de permanência em serviço** (extinto pela Lei n.º 8.870, de 15.04.94).

No caso em apreço, constata-se que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 25/7/1986 razão pela qual faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.

Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.

(...)

2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial

3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.

4. (...)

5. *Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos.* (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO PRELIMINAR REJEITADA RENDA MENSAL INICIAL . ART. 202 DA CF LEI 6423/77 RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. (...)

2. (...)

3. (...)

4. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.

5. A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.

6. O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.

7. A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada.

8. (...)

9. (...)

10. (...)

11. *Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido.* (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).

Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Custas *ex lege*.

Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001136-92.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUIZ SABINO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 087.877.880-2 - DIB 5/12/1990) por ter direito adquirido aos critérios estabelecidos pela Lei n. 6.950/81, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição integrais recolhidos até o teto de 20 vinte salários mínimos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Aduz a parte autora que já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício na vigência da Lei 6.950/81, antes das alterações introduzidas pela Lei 7.789/89, que reduziu o teto do salário de contribuição de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos. Pretende, ante a alegação de direito adquirido, a incidência das regras de cálculo estabelecidas à época, bem como a aplicação dos critérios regidos pela Lei 8.213/91.

É certo que o princípio do direito adquirido permeia todo o ordenamento pátrio, desde a norma constitucional.

Trago à colação o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;(...)"

Por seu turno, preceitua o artigo 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil:

"Art. 6.º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 2.º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.(...)"

Destaco o julgado da Suprema Corte:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF, RE nº 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.2000)

Não resta dúvida que se prestigia o direito adquirido. Assim, devem incidir no cálculo do benefício previdenciário as normas vigentes à época do implemento dos requisitos legais para sua concessão.

In casu, a hipótese é diversa, pois a parte autora, invocando o princípio do direito adquirido, pretende aproveitar os critérios mais vantajosos nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação do teto de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de cálculo contidas na Lei 8.213/91.

Não obstante o fundamento da pretensão deduzida, considerada a DIB do benefício da parte autora em 1990, incide o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91, tornando-se inaplicável o limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada sobre o seu salário-de-benefício, pois a parte autora não possui direito à aplicação de dois sistemas distintos.

O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DO BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 144 DA LEI N.º 8.213/1991. ADOÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado nesta Corte Superior é no sentido de ser vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei nº 6.950/1981) e da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/1991 no tocante ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, AgRg no REsp 1217682/SC, 6ª Turma, v.u., Rel. Des. Conv. Haroldo Rodrigues, DJe 09.03.11)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. RECÁLCULO DA RMI DE ACORDO COM O ART. 144 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de que a norma previdenciária aplicável aos segurados que reuniram todos os critérios necessários para a sua aposentação antes da CF/88 é o vigente na época da obtenção de tais requisitos.

2. "Vale observar que o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores, vigentes em junho de 1989, não pode implicar adoção de regime híbrido. Assim, o benefício deve ser deferido nos moldes da legislação em vigor à época em que se consideram preenchidos os requisitos, em observância ao direito adquirido. Dessa forma, não se cogita de aplicação do disposto no artigo 144 da Lei 8.213/91".

3. Precedentes desta Corte. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 972581, v.u., DJe 10.05.10)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TETO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não há que se falar em afronta ao princípio do direito adquirido, uma vez que a pretensão do embargante é a utilização de sistema híbrido no cálculo de sua benesse. Precedente do STF.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do autor rejeitados". (TRF 3ª Região, AC 2009.03.99.010393-7, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 12/01/2010, DJF3 CJI 20/01/2010, pág. 2135)

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI Nº 8.212/91. LEI 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR.

- Impossibilidade de se mesclar conceitos relativos à incidência de tetos em ocasiões diferenciadas, mesmo se os requisitos para implementação do benefício foram preenchidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91.

- Na vigência da Lei 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na Lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da

inflação apurada no primeiro reajuste.

- Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1999.61.17.005608-6, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., j. 25/05/2009, DJF3 CJI 17/06/2009, pág. 800)

Assim sendo, improcede o pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001275-44.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.001275-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADILSON AUGUSTO
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (NB 088.346.606-6 - DIB 5/7/1991) por ter direito adquirido aos critérios estabelecidos pela Lei n. 6.950/81, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição integrais recolhidos até o teto de 20 vinte salários mínimos.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito em decorrência da coisa julgada.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta que não há identidade nas ações.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada, faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.

No caso dos autos, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente. Verifica-se que a decisão prolatada pela 4ª Vara de Santos no processo n. 93.0202471-7 (fls. 64/86) não analisou o cerne deste pedido (direito adquirido aos critérios previstos na Lei 6.950/81, calculando o salário-de-contribuição com base no valor teto de 20 salários mínimos), mas tão somente versou sobre a observância do valor teto conforme estipulado no artigo 29, §2º, da Lei n. 8.213/91. Trata-se, portanto, de tese diversa.

Dessa forma, não havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, ou seja, idênticos pedidos de concessão de benefício, mesmo suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte, não há que se falar em reconhecimento de litispendência.

Neste diapasão, deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida. Presentes os pressupostos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, adentro no mérito da questão.

Aduz a parte autora que já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício na vigência da Lei 6.950/81, antes das alterações introduzidas pela Lei 7.789/89, que reduziu o teto do salário de contribuição de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos. Pretende, ante a alegação de direito adquirido, a incidência das regras de cálculo estabelecidas à época, bem como a aplicação dos critérios regidos pela Lei 8.213/91.

É certo que o princípio do direito adquirido permeia todo o ordenamento pátrio, desde a norma constitucional. Trago à colação o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;(...)"

Por seu turno, preceitua o artigo 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil:

"Art. 6.º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 2.º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.(...)"

Destaco o julgado da Suprema Corte:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF, RE nº 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.2000)

Não resta dúvida que se prestigia o direito adquirido. Assim, devem incidir no cálculo do benefício previdenciário as normas vigentes à época do implemento dos requisitos legais para sua concessão.

In casu, a hipótese é diversa, pois a parte autora, invocando o princípio do direito adquirido, pretende aproveitar os critérios mais vantajosos nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação do teto de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de cálculo contidas na Lei 8.213/91.

Não obstante o fundamento da pretensão deduzida, considerada a DIB do benefício da parte autora em **5/7/1991**, incide o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91, tornando-se inaplicável o limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada sobre o seu salário-de-benefício, pois a parte autora não possui direito à aplicação de dois sistemas distintos.

O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DO BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 144 DA LEI N.º 8.213/1991. ADOÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado nesta Corte Superior é no sentido de ser vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei nº 6.950/1981) e da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/1991 no tocante ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, AgRg no REsp 1217682/SC, 6ª Turma, v.u., Rel. Des. Conv. Haroldo Rodrigues, DJe 09.03.11)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. RECÁLCULO DA RMI DE ACORDO COM O ART. 144 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de que a norma previdenciária aplicável aos segurados que reuniram todos os critérios necessários para a sua aposentação antes da CF/88 é o vigente na época da obtenção de tais requisitos.

2. "Vale observar que o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores, vigentes em junho de 1989, não pode implicar adoção de regime híbrido. Assim, o benefício deve ser deferido nos moldes da legislação em vigor à época em que se consideram preenchidos os requisitos, em observância ao direito adquirido. Dessa forma, não se cogita de aplicação do disposto no artigo 144 da Lei 8.213/91".

3. Precedentes desta Corte. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 972581, v.u., DJe 10.05.10)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TETO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não há que se falar em afronta ao princípio do direito adquirido, uma vez que a pretensão do embargante é a utilização de sistema híbrido no cálculo de sua benesse. Precedente do STF.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do autor rejeitados". (TRF 3ª Região, AC 2009.03.99.010393-7, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 12/01/2010, DJF3 CJI 20/01/2010, pág. 2135)

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI Nº 8.212/91. LEI 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR.

- Impossibilidade de se mesclar conceitos relativos à incidência de tetos em ocasiões diferenciadas, mesmo se os requisitos para implementação do benefício foram preenchidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91.

- Na vigência da Lei 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na Lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1999.61.17.005608-6, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., j. 25/05/2009, DJF3 CJI 17/06/2009, pág. 800)

Assim sendo, improcede o pedido.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 515 e 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora para anular a r. sentença e, no prosseguimento da análise da questão, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido. Sem condenação ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002698-39.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002698-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WILSON ALMEIDA DE ARAGAO
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (NB 88.346.087-4 - DIB 4/6/1991) por ter direito adquirido aos critérios estabelecidos pela Lei n. 6.950/81, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição integrais recolhidos até o teto de 20 vinte salários mínimos.

A sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não conheço do agravo retido interposto pela parte autora posto que não reiterado o pedido na forma do artigo 523, § 1º, do CPC.

Aduz a parte autora que já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício na vigência da Lei 6.950/81, antes das alterações introduzidas pela Lei 7.789/89, que reduziu o teto do salário de contribuição de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos. Pretende, ante a alegação de direito adquirido, a incidência das regras de cálculo estabelecidas à época, bem como a aplicação dos critérios regidos pela Lei 8.213/91.

É certo que o princípio do direito adquirido permeia todo o ordenamento pátrio, desde a norma constitucional. Trago à colação o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;(...)"

Por seu turno, preceitua o artigo 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil:

"Art. 6.º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 2.º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.(...)"

Destaco o julgado da Suprema Corte:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF, RE nº 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.2000)

Não resta dúvida que se prestigia o direito adquirido. Assim, devem incidir no cálculo do benefício previdenciário as normas vigentes à época do implemento dos requisitos legais para sua concessão.

In casu, a hipótese é diversa, pois a parte autora, invocando o princípio do direito adquirido, pretende aproveitar os critérios mais vantajosos nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação do teto de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de cálculo contidas na Lei 8.213/91.

Não obstante o fundamento da pretensão deduzida, considerada a DIB do benefício da parte autora em **4/6/1991**, incide o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91, tornando-se inaplicável o limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada sobre o seu salário-de-benefício, pois a parte autora não possui direito à aplicação de dois sistemas distintos.

O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DO BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 144 DA LEI N.º 8.213/1991. ADOÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado nesta Corte Superior é no sentido de ser vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei nº 6.950/1981) e da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/1991 no

tocante ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, AgRg no REsp 1217682/SC, 6ª Turma, v.u., Rel. Des. Conv. Haroldo Rodrigues, DJe 09.03.11)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. RECÁLCULO DA RMI DE ACORDO COM O ART. 144 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de que a norma previdenciária aplicável aos segurados que reuniram todos os critérios necessários para a sua aposentação antes da CF/88 é o vigente na época da obtenção de tais requisitos.

2. "Vale observar que o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores, vigentes em junho de 1989, não pode implicar adoção de regime híbrido. Assim, o benefício deve ser deferido nos moldes da legislação em vigor à época em que se consideram preenchidos os requisitos, em observância ao direito adquirido. Dessa forma, não se cogita de aplicação do disposto no artigo 144 da Lei 8.213/91".

3. Precedentes desta Corte. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 972581, v.u., DJe 10.05.10)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TETO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não há que se falar em afronta ao princípio do direito adquirido, uma vez que a pretensão do embargante é a utilização de sistema híbrido no cálculo de sua benesse. Precedente do STF.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do autor rejeitados". (TRF 3ª Região, AC 2009.03.99.010393-7, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 12/01/2010, DJF3 CJI 20/01/2010, pág. 2135)

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI Nº 8.212/91. LEI 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR.

- Impossibilidade de se mesclar conceitos relativos à incidência de tetos em ocasiões diferenciadas, mesmo se os requisitos para implementação do benefício foram preenchidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91.

- Na vigência da Lei 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na Lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1999.61.17.005608-6, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., j. 25/05/2009, DJF3 CJI 17/06/2009, pág. 800)

Assim sendo, improcede o pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo retido e à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008112-18.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008112-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE PAULO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP036790 MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (NB 47.909.672-4 - DIB 26/3/1992) por ter direito adquirido aos critérios estabelecidos pela Lei n. 6.950/81, considerando os 36 últimos salários-de-contribuição integrais recolhidos até o teto de 20 vinte salários mínimos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Aduz a parte autora que já havia implementado os requisitos para a concessão do benefício na vigência da Lei 6.950/81, antes das alterações introduzidas pela Lei 7.789/89, que reduziu o teto do salário de contribuição de 20 (vinte) para 10 (dez) salários mínimos. Pretende, ante a alegação de direito adquirido, a incidência das regras de cálculo estabelecidas à época, bem como a aplicação dos critérios regidos pela Lei 8.213/91.

É certo que o princípio do direito adquirido permeia todo o ordenamento pátrio, desde a norma constitucional.

Trago à colação o disposto no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, *verbis*:

"Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;(...)"

Por seu turno, preceitua o artigo 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil:

"Art. 6.º A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.

§ 2.º Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.(...)"

Destaco o julgado da Suprema Corte:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF, RE nº 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.2000)

Não resta dúvida que se prestigia o direito adquirido. Assim, devem incidir no cálculo do benefício previdenciário as normas vigentes à época do implemento dos requisitos legais para sua concessão.

In casu, a hipótese é diversa, pois a parte autora, invocando o princípio do direito adquirido, pretende aproveitar os critérios mais vantajosos nas legislações que regem os cálculos de proventos. Pleiteia a conjugação do teto de 20 (vinte) salários mínimos da legislação pretérita (Lei 6.950/81) com as determinações de cálculo contidas na Lei 8.213/91.

Não obstante o fundamento da pretensão deduzida, considerada a DIB do benefício da parte autora em **1992**, incide o teto previsto no art. 29, § 2º, da Lei n. 8.213/91, tornando-se inaplicável o limitador estabelecido na legislação previdenciária revogada sobre o seu salário-de-benefício, pois a parte autora não possui direito à

aplicação de dois sistemas distintos.

O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que descabe a utilização da lei pretérita, mesmo que mais favorável, uma vez que há pretensa aplicação de sistema misto, aproveitando-se o que de favorável existe naquela, bem como na norma em vigor ao interesse unilateral da parte, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DO BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/1991. ADOÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado nesta Corte Superior é no sentido de ser vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei nº 6.950/1981) e da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/1991 no tocante ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, AgRg no REsp 1217682/SC, 6ª Turma, v.u., Rel. Des. Conv. Haroldo Rodrigues, DJe 09.03.11)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. RECÁLCULO DA RMI DE ACORDO COM O ART. 144 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de que a norma previdenciária aplicável aos segurados que reuniram todos os critérios necessários para a sua aposentação antes da CF/88 é o vigente na época da obtenção de tais requisitos.

2. "Vale observar que o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores, vigentes em junho de 1989, não pode implicar adoção de regime híbrido. Assim, o benefício deve ser deferido nos moldes da legislação em vigor à época em que se consideram preenchidos os requisitos, em observância ao direito adquirido. Dessa forma, não se cogita de aplicação do disposto no artigo 144 da Lei 8.213/91".

3. Precedentes desta Corte. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 972581, v.u., DJe 10.05.10)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TETO. 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE OU OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não há que se falar em afronta ao princípio do direito adquirido, uma vez que a pretensão do embargante é a utilização de sistema híbrido no cálculo de sua benesse. Precedente do STF.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do autor rejeitados". (TRF 3ª Região, AC 2009.03.99.010393-7, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 12/01/2010, DJF3 CJI 20/01/2010, pág. 2135)

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TETO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/81. LEI Nº 8.212/91. LEI 8.213/91. FATOR DE REDUÇÃO. SÚMULA 260 DO TFR.

- Impossibilidade de se mesclar conceitos relativos à incidência de tetos em ocasiões diferenciadas, mesmo se os requisitos para implementação do benefício foram preenchidos anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91.

- Na vigência da Lei 8.212/91, os salários-de-contribuição devem obedecer ao disposto nos artigos 28 e 29 do referido diploma legal.

- A limitação ao salário-de-benefício, contida nos artigos 29, § 2º, e 33 da Lei nº 8.213/91, deve ser mantida aos segurados que obtiveram média superior ao limite estabelecido na Lei de custeio.

- Correção monetária dos salários-de-contribuição, obedecida a legislação de vigência.

- Sendo o benefício concedido após a vigência da Lei nº 8.213/91, é incabível a aplicação do índice integral da inflação apurada no primeiro reajuste.

- Apelação a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1999.61.17.005608-6, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., j. 25/05/2009, DJF3 CJI 17/06/2009, pág. 800)

Assim sendo, improcede o pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000642-02.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.000642-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI, sem aplicação dos limites de teto, além revisão dos reajustes aplicados, a partir de maio/1996 até junho de 2001, conforme índices discriminados na inicial.

A sentença (fls. 51/62), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente a ação, para condenar o INSS a aplicar o índice integral do IGP-DI no reajuste do benefício previdenciário do autor, nos meses de junho/1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, com o pagamento das diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, com juros de mora de 1% e correção monetária nos termos do Provimento nº 26/01 da CGJF da 3ª Região. Custas na forma da lei. Sem condenação na verba honorária, diante da sucumbência recíproca.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que aplicou ao benefício do autor os índices de reajustamento legais, cumprindo a determinação do artigo 201 da CF, de forma que a sentença deve ser reformada.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/08/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

No que diz respeito aos índices dos meses de junho/1997, junho de 1999, junho de 2000 e junho de 2001, a questão é saber se, a título de preservar o valor real dos benefícios, aplicar-se-á na renda em manutenção do benefício o IGPDI, independente de determinação legal escolhendo índice diverso.

Na verdade, pretende o autor que o Judiciário, em substituição ao Legislativo, determine a forma de atualização dos benefícios previdenciários.

Todavia, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados.

Os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, a fim de preservar seu valor real:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."

(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART.

1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.

2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.

3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.

4. Agravo interno não provido.

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)

Ressalte-se que não se tem notícia de qualquer irregularidade constatada nos cálculos efetuados pelos Institutos de Estatísticas Oficiais para obtenção desses indexadores.

Em suma, não é possível ao Judiciário determinar a aplicação de índice de *lege ferenda* para correção de benefícios previdenciários, quando o efetivo cumprimento das normas da legislação previdenciária pode conter a solução que se busca.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000749-43.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000749-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SEBASTIAO DANTAS RIBEIRO (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELANTE : SILVIO NEVES MESQUITA (= ou > de 60 anos)
: SERGIO DE JESUS REIS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SILVIO MORGADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : STELLA DO NASCIMENTO VILARES e outros
 : SILVIO JOSE FERNANDES
 : SEVERINO JOSE DA COSTA
 : SALAO TANI
 : SILVIO FRIGERIO
 : TACIDIO FERREIRA DIAS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual os autores pleiteiam a revisão dos respectivos benefícios aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando

da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.

Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.

Cito os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido." (AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJI DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.

- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.

- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007525-59.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.007525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROBERTO AFONSO
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075255920054036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual se pleiteia a alteração da data de início do benefício (DIB) de aposentadoria especial, fixada em 31/5/1993 (data do requerimento administrativo), para 31/3/1994 (dia imediato ao desligamento das atividades laborativas).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não resta dúvida que o pedido da parte autora se encontra equivocado, sendo certo que, no tocante à data de início da aposentadoria especial, a Lei nº 8.213/91 é taxativa ao dispor nos artigos 49 e 57, *in verbis* (g.n.):

"Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 57.

§2º. A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."

Nesse contexto, aplicando o artigo 49 c/c com o artigo 57, §2º da Lei nº 8.213/91, outra não poderia ser a data de

início do benefício, senão a do requerimento administrativo, que ocorreu somente em **31/5/1993**. Destarte, constituindo a concessão de aposentadoria ato jurídico perfeito a sua data de início não é modificável pela vontade unilateral da parte.
Nesse passo, o entendimento já exarado por esta E.Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL. FORMA DE CÁLCULO. INOCORRÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. RECURSO AUTÁRQUICO: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Descabida a pretensão de utilização da norma do artigo 144 da Lei n.º 8213/91, a qual cuida da revisão de renda mensal de benefício concedido entre 05.10.1988 e 05.04.91, porquanto a aposentadoria do autor foi requerida e concedida em julho de 1992 e, somente uma ficção poderia considerar que o benefício foi requerido e concedido na data referida.

- Tanto sob a égide do Decreto n.º 89312/84 (artigo 21, inciso II) como da Lei n.º 8213/91 (artigo 29) o benefício é calculado, tendo por base os salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento. Embora haja direito adquirido à aposentação, sua forma de cálculo é determinada pelo requerimento ou afastamento da atividade, marcos a partir dos quais os salários-de-contribuição são tomados.

- O direito adquirido não abrange o benefício e sua forma de cálculo, uma vez que, dentro do Sistema previdenciário, a segunda é condicionada ao requerimento da aposentadoria ou ao afastamento da atividade. A noção de direito adquirido compreende a possibilidade de exercício e não o efetivo exercício, porém a forma de cálculo da aposentadoria foi definida em função do efetivo exercício, em consonância com os artigos 21, inciso II, do Decreto 89312/84 e 29 da Lei 8213/91.

- Responderá o autor pelo pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

- Apelação do autor não provida. Apelo do INSS parcialmente provido."(AC nº 416984/SP, Desembargador Federal André Nabarrete j. 24/09/2002, DJU 04/02/2003, p. 559).

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO CONSIDERADOS. DIREITO ADQUIRIDO INEXISTENTE.

1. Para apuração do salário-de-benefício, de acordo com o Decreto nº 89.312/84 (art. 21, inciso II), Lei nº 8.213/91 (art. 29) e art. 202 da Constituição Federal (redação primitiva), são considerados os salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

2. O direito adquirido à concessão de benefício segundo critérios em vigor à época em que implementados os requisitos legais não tem o condão de conferir efeito retroativo a requerimento de aposentadoria para o fim de aproveitar, no cálculo da renda mensal inicial, salários-de-contribuição que não correspondam àqueles imediatamente anteriores ao ato postulatório do benefício.

Embargos infringentes desprovidos."

(AC - APELAÇÃO CIVEL - 348034/SP - TERCEIRA SEÇÃO; j. 22/02/2006; DJU:17/07/2006; PÁGINA: 151; Desembargador Federal Galvão Miranda)

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006025-12.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006025-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO SOARES RIBEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP108942 SERGIO ROBERTO LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUízo FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00060251220054036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 03/11/2005, onde a parte autora objetiva obter o pagamento das prestações em atraso de benefício previdenciário, concedido por força de mandado de segurança.

Pedido julgado procedente para condenar o INSS a "*proceder ao pagamento dos valores atrasados, referente a 04/11/1999 a 30/09/2006; (2) efetuar o pagamento desse valor com correção monetária calculada nos termos da Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Egrégio Conselho da Justiça Federal e Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região*". Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10 % do valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Da análise dos autos, verifico que a parte autora pretende a imediata análise conclusiva do processo administrativo para que lhe sejam pagas as parcelas em atraso.

O benefício de pensão por morte (NB 114.075.261-5) foi concedido à parte autora com DIB em 04/11/1999, não havendo valores em atraso no período compreendido entre a DIB e 30/09/2006.

Dispõe o artigo 174 do Regulamento da Previdência Social que o pagamento do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária à sua concessão.

Note-se, também, que o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 11.430/2006, é expresso ao dispor: "*Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (...)*

§ 3º. *O 1º (primeiro) pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão.*

No caso dos autos, o INSS não alegou falta ou insuficiência da documentação apresentada, presumindo-se que tenha sido entregue de maneira satisfatória.

É certo que a Administração tem o poder-dever de previamente analisar todas as peculiaridades e ocorrências relativas ao benefício em questão, eis que decorre de sua submissão ao princípio da legalidade.

Todavia, não é menos certo que, pela mesma razão, deve observar o princípio da eficiência trazido pelo artigo 37 da Constituição Federal.

Embora seja de conhecimento geral a carência de recursos humanos, fato que, à evidência, causa retardamento na análise dos pedidos, o certo é que o prazo de 45 dias se esgotou, sem que a auditoria tenha sido concluída.

Por fim, de rigor consignar o entendimento pretoriano acerca do tema:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE AUDITAGEM PEDIDO DE CONCLUSÃO. LEI 9.784/1999 E 8.213/91 - NECESSIDADE DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA. - Ao INSS cumpre zelar pelo patrimônio público, o que inclui não fazer pagamentos indevidos de valores que, posteriormente, não poderá recuperar, porém não tem a eternidade para rever seus próprios atos, sob pena de causar grave dano à segurança que deve permear as relações jurídicas. - Deixando a entidade autárquica de concluir o procedimento administrativo de auditoria e de liberar o pagamento referente aos valores atrasados gerados na concessão do benefício em período razoável, resta configurada a ilegalidade. - Remessa oficial e apelação parcialmente providas" (TRF 3ª Região, 8ª Turma, APELREE 200661830001569, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, DJF3 CJI 16/12/2010, p. 497)

"PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO DE VALORES RETIDOS DEPOIS DA REVISÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. PRAZO DE AUDITORIA. VIOLAÇÃO. FALTA DE RAZOABILIDADE. Ainda que se admita a necessidade de auditoria interna, sua demora revela a violação do princípio da razoabilidade da Administração.

Apelação provida" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, APELREE 200561110007255, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA, DJF3 CJ2 01/04/2009, p. 816).

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários advocatícios, mantenho-os em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, na forma preconizada pela Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos para a Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006575-07.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006575-0/SP

RELATORA	:	Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	:	JESUS LAFFOT AGUAS
ADVOGADO	:	SP195512 DANILO PEREZ GARCIA
REMETENTE	:	JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	:	JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 28/08/2003, com tempo de serviço de 35 anos, 02 meses e 00 dias, ao fundamento de que em 16/12/1998 já tinha mais de 30 anos de tempo de contribuição, possuindo o direito adquirido à aposentadoria nessa data, de modo que sua RMI deve ser recalculada sobre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição devidamente corrigidos mês a mês, aplicando-se o coeficiente de cálculo de 100%.

Na oportunidade observo que apesar da inicial mencionar o recálculo sobre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição, a conta trazida pelo autor a fls. 18/19, a fim de demonstrar a RMI mais favorável, efetua o cálculo com base na média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição entre 05/95 e 07/03, sem incidência do fator previdenciário, aplicando o coeficiente de cálculo de 100%, o que resultou na RMI de R\$ 1.869,34 (limite do teto à época).

A sentença (fls.67/69), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente a ação para determinar que o INSS efetue a revisão da RMI do benefício do autor, afastando-se a incidência da EC 20/98, consistindo o salário-de-benefício na média aritmética simples dos 36 maiores salários-de-contribuição, apurados em período não superior a 48 últimos salários, devendo ser mantido o cálculo do salário-de-benefício de fls. 16, pela renda mensal inicial de R\$ 1.869,34 (aplicação do coeficiente de cálculo de 100%). Fixada a RMI na data de entrada do requerimento (28/08/2003). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento dos atrasados, acrescidos de correção monetária, nos

termos do Provimento nº 64 da CGJF da 3ª Região, e juros de mora de 0,5% ao mês até janeiro de 2003, e após, 1%. Honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que até 15/12/98, o autor possuía tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço em sua forma proporcional, e não integral. Sustenta que o autor pretende mesclar as regras de aposentadoria de sistemas previdenciários diversos, na medida em que quer valer-se de critérios anteriores à EC 20/98 para o cálculo do seu benefício, computando tempo de serviço posterior a ele. Prequestiona a matéria.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 28/08/2003, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fls. 16/17. Nessa data estava em vigor o art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

Os artigos 187 e 188-B, do Decreto nº 3.048/99, por sua vez, garantiram a concessão da aposentadoria nas condições previstas na legislação anterior à EC nº 20/98, da seguinte forma:

Art. 187. É assegurada a concessão de aposentadoria, a qualquer tempo, nas condições previstas na legislação anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 1998, ao segurado do Regime Geral de Previdência Social que, até 16 de dezembro de 1998, tenha cumprido os requisitos para obtê-la.

*Parágrafo único. Quando da concessão de aposentadoria nos termos do caput, o tempo de serviço será considerado até 16 de dezembro de 1998, e a renda mensal inicial será calculada com base nos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores àquela data, reajustada pelos mesmos índices aplicados aos benefícios, até a data da entrada do requerimento, não sendo devido qualquer pagamento relativamente a período anterior a esta data, observado, quando couber, o disposto no §9º do art. 32 e nos §§3º e 4º do art. 56. - **negritei***

e

*Art. 188-B. Fica garantido ao segurado que, até o dia 28 de novembro de 1999, tenha cumprido os requisitos para a concessão de benefício, o cálculo do valor inicial segundo as regras até então vigentes, **considerando-se como período básico de cálculo os trinta e seis meses imediatamente anteriores àquela data**, observado o §2º do art. 35, e assegurada a opção pelo cálculo na forma do art. 188-A, se mais vantajoso. (Incluído pelo Decreto nº 3.265, de 1999)- **negritei***

In casu, o autor pretende o cálculo do seu benefício de aposentadoria integral, mas com utilização dos salários-de-contribuições anteriores à DER, ocorrida em 23/08/2003 - o que não encontra previsão legal nos comandos acima transcritos.

Ora, não há previsão legal para utilização híbrida de parte do ordenamento antigo e parte da nova legislação, restando indevida a aplicação conjugada daquilo que se afigurar benéfico em cada um dos diplomas.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. COEFICIENTE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO CONCOMITANTE DO DECRETO 89312/84 E DA LEI 8213/91. INADMISSIBILIDADE.

- A prescrição não atinge o direito à revisão do benefício, que é imprescritível, mas somente as parcelas vencidas antes do quinquênio que precede o ajuizamento da ação.

- Matéria prejudicial acolhida.

- Não há fundamento jurídico para a conjugação de dispositivos da lei anterior com dispositivos da lei posterior, combinando-se sistemas previdenciários distintos a fim de colher, de cada um deles, apenas os aspectos mais favoráveis.

- Não se harmoniza com nosso ordenamento a tese de que ao segurado cabe a escolha do critério de cálculo e,

especialmente, da lei que considere mais interessante na aplicação da prestação almejada.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação e remessa oficial providas.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 710545; Processo:

200103990332125; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 26/09/2005; Fonte: DJU;

DATA:19/10/2005; PÁGINA: 565; Relator: JUIZA MÁRCIA HOFFMANN)

Assim, assiste razão ao recorrente, vez que não é admissível beneficiar-se de um sistema que conjugue os aspectos mais favoráveis de cada legislação para o cálculo do seu benefício, que deve seguir os critérios legais vigentes ou à época em que adquiriu o seu direito, ou à época em que este foi exercitado, optando pelo que lhe é mais vantajoso.

Acrescente-se que o cálculo de seu benefício em data anterior ou igual a 16/12/98, nos termos da legislação aplicável à espécie, já se encontra juntado na carta de concessão, e não lhe é favorável.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003134-18.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.003134-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA NAZARE CANDIDO GONCALVES
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo do valor da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte acidentária (NB 77.929.764-4) mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição pelos índices da ORTN/OTN, além da elevação do coeficiente de cálculo para 100% do salário-de-benefício. Requer, ainda, a aplicação do artigo 58 do ADCT.

O despacho de fls. 21/22 determinou a regularização da inicial, sob pena de indeferimento, providenciando-se a autenticação dos documentos que a acompanharam.

Interposto agravo de instrumento desta decisão (fls. 27).

Adveio a r. sentença de fls. 29/32, extintiva do processo sem resolução do mérito, pois não atendido determinação anterior.

Em suas razões recursais, a parte autora aduz que a autenticação dos documentos não se faz necessária.

Às fls. 52/54, encontra-se juntada a decisão proferida em sede de agravo de instrumento, pelo então relator do feito Desembargador Newton De Lucca, concedendo o efeito suspensivo para afastar a necessidade de autenticação dos documentos.

Após, encaminhados os autos a esta Corte.

Remetidos os autos a Justiça Estadual (fls. 64/66).

Suscitado conflito de competência pelo Tribunal de Justiça Estadual (fls. 77/80), restaram os autos devolvidos a

esta Corte por conta da decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (fls. 90/93).

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A decisão exarada pela 1ª Vara Federal de Araçatuba não merece subsistir, não só porque foi proferida enquanto pendente de apreciação, por agravo de instrumento, matéria prejudicial ao mérito, como também pelo seu próprio teor.

Com efeito, não se exige a apresentação das cópias autenticadas juntamente com a peça inicial. Entende-se que o magistrado não pode fixar requisitos ao deferimento das iniciais, estranhos àqueles listados no art. 282 do CPC, considerando-se, também, que a autenticação de documentos instrutórios somente guarda relevância quando houver impugnação da parte contrária (cf., a exemplo: STJ, REsp 696386, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 07/4/2005, DJ 02/5/2005, p. 403; TRF3, AC 484325, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 06/9/2004, v.u., DJ 07/10/2004, p. 409).

Anulo a sentença recorrida e com fundamento no artigo 515, § 3º, do CPC, analiso o mérito da questão.

É entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo com o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".

Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.

Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.

Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às **aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial**, bem como ao **abono de permanência em serviço** (extinto pela Lei n.º 8.870, de 15.04.94).

No caso em apreço, constata-se que a pensão por morte (DIB 26/11/1984) não se encontrava albergado pela disposição acima, razão pela qual não faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial.

O cálculo da renda mensal inicial de **aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio-doença** concedidos nos termos do artigo 26, inciso I, do Decreto n. 77.077/76, deve ser realizado computando-se apenas os doze últimos salários-de-contribuição. Não cabe a atualização pleiteada, uma vez que o benefício em questão não foi contemplado pelo § 1º do citado artigo:

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido:

I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 (um doze avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;

II - para as demais espécies de aposentadoria, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses;

III - para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores ao mês da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º - Nos casos dos itens II e III, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses serão previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pelo

Ministério da Previdência e Assistência Social."

A propósito, destaco o seguinte aresto (g.n.):

"PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA AÇÃO E QUINQUÊNAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECRETO 77.077/76. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.423/77. SÚMULA 260 DO TFR. ARTIGO 58 DO ADCT. INCORPORAÇÃO DOS ÍNDICES EXPURGADOS DA ECONOMIA. I - Cuidando-se de matéria de direito, desnecessária a dilação probatória, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil. II - Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR), razão pela qual não há que se falar em prescrição da ação. III - Sendo o benefício de aposentadoria por invalidez concedido na vigência do artigo 26 do Decreto 77.077/76, é incabível a aplicação da Lei 6423/77, face ao que dispõe o parágrafo primeiro do referido dispositivo legal. IV - Diferenças relativas à aplicação da Súmula 260 do TFR excluídas da condenação, vez que alcançadas pela prescrição quinquenal. V - Sendo mantido o valor da renda mensal inicial do benefício, não há que se falar, in casu, em revisão do período de aplicação da equivalência salarial. VI - Os benefícios previdenciários são reajustados em conformidade com a legislação vigente, in casu, o artigo 41, da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais, razão pela qual não há que se falar em incorporação dos índices expurgados da economia. VII - Remessa oficial e recurso providos. (TRF/3ª Região, AC 98030680064, Nona Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, v.u., DJU 12/8/2004, p. 499

Adentro na questão relativa a adoção do coeficiente de 100% do salário-de-benefício.

A princípio, determinava o artigo 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. Por sua vez, modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o quê foi mantido com a edição da Lei 9.528, de 10.12.1997.

O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que os **benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95** não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

Por fim, conforme consulta ao sistema Plenus - Sisben - Revisão - Revsit, depreende-se que a revisão pertinente ao artigo 58 do ADCT já foi efetivada pela própria autarquia previdenciária.

Nesse passo, procedentes os pedidos.

Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515, 3º e 557, ambos do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para anular a sentença e, prossequindo na análise da questão, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008537-29.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008537-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGAMENON ARAUJO DA SILVA
ADVOGADO : SP139539 LILIAN SOARES DE S DOS SANTOS MONTEIRO e outro

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 02/05/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 08/10/1976 a 07/04/1984 e 13/04/1987 a 05/03/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 08/10/1976 a 07/04/1984 e 13/04/1987 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o

respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/10/1976 a 07/04/1984 - agente agressivo: ruído, de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulários e laudos técnicos (fls. 24/26);

- 13/04/1987 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído, de 83,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulários e laudos técnicos (fls. 31/34);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1./6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC -

Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 07/10/2003, 37 anos, 03 meses e 20 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 07/10/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 03 meses e 20 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/10/2003 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 08/10/1976 a 07/04/1984 e 13/04/1987 a 05/03/1997.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005724-08.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA JOSE DE LIMA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234862 THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Antonio José do Rego Lima, falecido em 26.08.97, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 99).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora alegando, preliminarmente, nulidade do julgado por cerceamento de defesa, ante a ausência de prova testemunhal. No mérito, requer a reforma da sentença, sob o fundamento de que preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, afasto a preliminar aventada pela parte autora. No caso, ainda que fossem ouvidas testemunhas que corroborassem a alegação da demandante no sentido de que o falecido era trabalhador autônomo, a falta de recolhimentos como contribuinte individual impediria o reconhecimento da qualidade de segurado do *de cujus*, motivo pelo qual a prova oral seria inócua.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 26.08.97, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 22).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, a dependência da demandante, esposa do falecido, está demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 22 e 25).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS do falecido, constata-se que ele manteve registro de vínculos empregatícios até 25.11.75 (fls. 33/42), tendo feito recolhimentos à Previdência Social, em períodos descontínuos, até setembro/1992 (fls. 43/81). Assim, uma vez que o óbito ocorreu em 26.08.97, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Anote-se que não procedem as alegações da parte autora no sentido de que, por exercer atividade profissional como autônomo, o falecido possuía a qualidade de segurado, muito embora estivesse em débito com a autarquia por não efetuar regularmente os recolhimentos previdenciários.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2 - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

3 - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

4 - A partir da edição da Instrução Normativa n.º 15/2007 e da n.º 20/2007 que a revogou, o INSS deixou expressamente consignado que não seriam consideradas, para efeito de manutenção da qualidade de segurado, a inscrição realizada pelos dependentes após a morte do segurado e as contribuições por eles vertidas após a extemporânea inscrição (art. 282, §2º), dispondo, em seu art. 282, §1º, que a permanência da situação de segurado perante a Previdência Social dependeria do recolhimento em vida, até a data do falecimento.

5 - O empregador rural ou empresário havia perdido a qualidade de segurado e não a readquiriu nos três anos anteriores à data de seu falecimento. Impossibilidade de os pretensos beneficiários de pensão por morte recuperarem por ele, após a sua extinção, esse atributo e, ainda, pretenderem que essa condição retroaja à data do fato gerador do benefício que pleiteiam, de forma que ali se verifiquem preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária.

6 - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico.

7 - *Apelação improvida.*" (grifei)

(9ª Turma - 2006.03.99.030608-2/SP- j. 13.10.2008, DJF3 10.12.2008, p. 581).

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei n.º 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido.*" (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

(AgRgERESP n.º 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido.* (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido.* (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, rejeito a preliminar e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004432-11.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004432-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO LUIZ JORGE
ADVOGADO : SP160801 PATRICIA CORRÊA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/03/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 03/02/1975 a 17/11/1998, e conceder aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 17/11/1998, com correção monetária e juros de mora, bem como verba honorária arbitrada em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária, e pelo indeferimento da aposentadoria.

Recebido e processados subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições

especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 03/02/1975 a 17/11/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Nesse contexto, tem-se que, ao considerar que o requerente esteve submetido a condições agressivas nos períodos em que pretende o enquadramento, teria sempre laborado em atividade com natureza especial, o que lhe propiciaria a aposentadoria especial, no entanto, não é esse do pedido da demanda, que objetiva a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor e a sua conversão, nos interstícios questionados.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 57, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

2. A pretensão da autora de obter a conversão e aposentadoria não vinga, pois da análise da prova juntada aos autos verifica-se que o pedido encontra óbice no § 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, uma vez que ao tempo de serviço especial, objeto da almejada conversão, não se soma tempo de serviço comum, pretendendo-se apenas a conversão e a utilização do tempo de atividade em regime especial para aposentadoria por tempo de serviço. Em suma, a conversão somente é viável diante do exercício de atividades de natureza diversas, ou seja, especial e comum, não autorizando a lei a simples conversão do tempo de serviço especial sem que a ele se agregue tempo de atividade em regime comum, pois a finalidade da conversão é justamente compatibilizar a contagem de tempo de serviço exercido sob regimes que albergam diferentes formas de aposentadoria.

3. Apelação da autora improvida.

(TRF 3ª Região - AC 199961130010660 - AC - Apelação Cível - 715829 - Décima Turma - DJU data: 05/09/2003, pág.: 407 - Rel. Juiz Galvão Miranda)

Em face da inversão do resultado da lide, ficam prejudicados os demais pleitos formulados nos apelos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, e afastar o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 03/02/1975 a 17/11/1998. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext

313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1600384-31.1998.4.03.6115/SP

2007.03.99.031123-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRINEU JOSE PEGATIN
ADVOGADO : SP101629 DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 98.16.00384-8 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando o reconhecimento do direito ao pagamento das parcelas com as devidas atualizações incidentes desde o momento da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB -063.469.287-9) em DIB 8/11/1993 até a data de 8/1998. Requeru, ainda, a repetição dos valores descontados a título de imposto de renda.

A r. sentença, primeiramente, homologou o pedido de desistência de parte do pedido (repetição dos valores eventualmente descontados em decorrência do imposto da renda) e julgou procedente o pedido de atualização alusivo ao período de 11/1993 a 8/1998. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. Em suas razões recursais, o INSS exora a reforma do julgado. Impugna os consectários. Sem contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Aduz a parte autora que seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido a partir de 11/1993 (fls. 7/8) e as importâncias referentes a esta data até 8/1998 foram pagas somente em 11/1998, sem a devida atualização monetária.

A r. sentença julgou procedente este pedido.

A questão posta nestes autos versa a respeito do direito às atualizações dos valores mensais do benefício vencidos desde a data da concessão.

A morosidade na conclusão de auditoria, sem qualquer justificativa plausível para tal, não deve configurar óbice à materialização do direito pleiteado.

Ao deferir o benefício do segurado, o INSS deveria ter procedido ao pagamento dos atrasados desde o requerimento administrativo, com a respectiva **correção monetária e juros, quando já se achavam preenchidos** os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria deferida.

Nesse sentido (g. n.):

"Previdenciário. Ação de cobrança de parcelas retroativas à data do primeiro requerimento administrativo da aposentadoria por idade até a data da implantação dela (de fevereiro de 1996 a dezembro de 1998). Cabimento. Suspensão da prescrição, durante o período em que o pedido estiver sendo analisado, ou o indeferimento questionado por recurso administrativo, nos termos do art. 4º, parágrafo único, do DL 20.910/1932. Direito ao recebimento dos retroativos no intervalo indicado. Precedente desta eg. 3ª Turma: AC 439.128-CE, de minha relatoria, julgado em 17 de abril de 2008, DJU-II de 29 de maio de 2008. Redução dos juros de mora para meio

por cento ao mês, a partir da citação, visto que a ação foi proposta após o advento da Medida Provisória 2.180-35/01. Minoração dos honorários advocatícios, para fixá-los em dez por cento sobre o valor da condenação, aplicado o limite da Súmula 111 do STJ. Precedente APELREEX 512-PB, de minha relatoria, julgado em 14 de agosto de 2008. Sentença não submetida ao reexame necessário. Apelação provida, em parte, apenas nestes dois últimos aspectos."

(TRF/5ª Região, AC 200805990007717, Terceira Turma, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, v.u., DJ 2/12/2008, p. 234)

Assim, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Dos consectários legais.

Em decorrência do deferimento do benefício em 8/11/1993, o pagamento das parcelas em atraso em 11/1998 (consulta Hiscreweb) e a data da propositura da ação em 10/12/1998, não cabe cogitar de prescrição quinquenal. Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Honorários advocatícios reciprocamente considerados.

Custas *ex lege*.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a apelação do INSS e a remessa oficial para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013732-46.1996.4.03.6183/SP

2007.03.99.038644-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NAIR ALVES DE LIMA e outros
: THEREZA QUELHO
: MARI CORAZZA BARREIRA
: SOLANGE CORAZZA
: UBIRACY DE OLIVEIRA LACERDA
: IRENE ELLER DE SOUZA
: MARINA MAGALHAES MIGUELONI
ADVOGADO : SP016332 RAUL SCHWINDEN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200033 LUCIANA MAIBASHI NEI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 96.00.13732-3 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária objetivando a correção monetária sobre o pagamento da complementação de aposentadoria dos autores, ex-funcionários da Empresa de Correios e Telégrafos - ECT, com fundamento na Lei n. 8.529/92, regulamentada pelo Decreto n. 882/93.

Documentos (fls. 13/33).

Mandado de citação do INSS (fl. 46).

Contestação (fls. 48/49).

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A teor dos arts. 1º, 3º, 7º e 8º do Decreto 882/93 (que regulamenta a Lei 8.529/92), a União e o INSS devem integrar a lide como litisconsortes passivos necessários (art. 47 do Código de Processo Civil). O ente previdenciário é responsável pelo pagamento dos proventos cujo custeio provém da União:

"Art. 1º. É garantida aos empregados da Empresa Brasileira e Correios e Telégrafos (ECT), que tenham optado por seus quadros até 31 de dezembro de 1976, a complementação da aposentadoria e da pensão por morte pagas pela Previdência Social."

"Art. 3º. As normas que regem a concessão das aposentadorias e pensões dos empregados da ECT, alcançados por este decreto, obedecem à lei previdenciária em vigor, na data do fato gerador do benefício."

"Art. 7º. O Tesouro Nacional manterá à disposição do INSS, à conta de dotações próprias consignadas no Orçamento da União, os recursos necessários ao pagamento da complementação de que trata este decreto."

"Art. 8º. O INSS providenciará os ajustes para a implantação e pagamento da referida vantagem através do Sistema de Benefício."

A jurisprudência do C. STJ e desta Corte são unânimes quanto a necessidade de litisconsórcio passivo necessário entre o INSS e a União, em causas nas quais se pleiteia correção monetária relativa a diferenças de complementação de aposentadoria de ex-funcionários da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. RECONHECIMENTO. FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO. NECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que a União tem legitimidade para figurar no polo passivo das ações em que se postula a correção monetária da aposentadoria prevista em Lei 8.529/92.

2. Na hipótese, é de se reconhecer a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário entre a União e o INSS, tendo em vista que este é executor do pagamento em função do repasse da verba necessária por aquela, nos termos do art. 7º do Decreto 882/93.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp 638009/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 07.05.07, p. 353)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FUNCIONÁRIO DE EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PEDIDO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE COMPLEMENTAÇÃO BASEADA NO DECRETO 882/93 E LEI 8.529/92. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO COM A UNIÃO. NULIDADE. RECURSO PREJUDICADO.

1. A jurisprudência do Colendo STJ é pacífica no sentido de que tal pedido não deve ser direcionado apenas ao ente autárquico, havendo necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário com a União, porquanto nos termos do Decreto 882/93, quem fez o repasse foi a administração direta federal, consoante se extrai do disposto nos artigos 5º e 7º do aludido decreto.

2. Descumprimento ao artigo 47 do CPC. Nulidade que se reconhece de ofício.

3. Sentença anulada de ofício, recurso prejudicado."

(TRF 3ª Região, AC 383650, proc. 97.03.050082-0, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Conv. Alexandre Sormani, DJU 21.11.07, p. 686)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. DEPENDENTE HABILITADA À PENSÃO POR MORTE. ANTIGO FUNCIONÁRIO DOS CORREIOS. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO ENTRE A UNIÃO E O INSS. (...).

III. Em casos relativos ao pagamento de pensões estatutárias, necessária a inclusão da União no polo passivo da lide. Inteligência do artigo 8º da Lei nº 3.373/58. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

IV. Cessado o benefício em 17.12.1998, pelos assentamentos cadastrais do sistema Plenus-Dataprev (sendo que, de 10/97 a 12/97, não houve o comparecimento do recebedor - situação ocorrida após a propositura da ação). Verifica-se ainda que a União foi responsável pelo pagamento de complementação do benefício, segundo novamente o Sistema Plenus-DATAPREV, em alguns meses.

V. Inaplicáveis os efeitos da revelia, em se tratando de autarquia federal. Artigo 320, inciso II, do Código de

Processo Civil.

VI. Sentença anulada de ofício. Determino o retorno dos autos à vara federal competente para a devida citação da União, como litisconsorte passivo necessário. Prejudicadas a apelação e a remessa oficial, tida por interposta.

(TRF 3ª Região, AC 389496, proc. 97.03.061117-6, 9ª Turma, Rel. Juiz Conv. Hong Kou Hen, DJU 27.07.09, p. 768)

Outrossim, cuidando-se de litisconsórcio passivo necessário, a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte é nula, à luz do art. 47, parágrafo único, do compêndio processual civil. A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSIONISTA DE SERVIDOR FALECIDO DA RFFSA. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL, DO INSS E DA RFFSA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. ART. 47, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. SENTENÇA ANULADA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO STJ.

1. *Verifica-se, de ofício, a imprescindibilidade do chamamento da RFFSA e da União Federal para integrarem a relação processual.*

2. *Entende este Tribunal que tanto a RFFS, o INSS quanto a União são partes legítimas para figurar no pólo passivo das causas em que se postule a complementação de aposentadoria ou pensão de ex -ferroviário. (...).*

3. *Verificando o tribunal do segundo grau de jurisdição a falta de citação dos litisconsortes passivos necessários, deve anular o feito e determinar que o juiz singular cumpra o disposto no art. 47, parágrafo único, do Código de Processo Civil' (cf. STJ, RESP 28.559/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro Torreão Braz, DJU, I, 20.03.95, p. 184).*

4. *'Tratando-se de litisconsórcio passivo necessário, é nula a sentença que não oportuniza a citação do litisconsorte, nos termos do art. 47, parágrafo único do CPC, ainda que confirmada pelo Tribunal'. (cf. STJ, RESP 478.499/PR, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJU, I, 25.8.2003, p. 287).*

5. *Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que se proceda à citação da RFFS e da União Federal para integrarem o pólo passivo da lide, como litisconsortes passivas necessárias, nos exatos termos do parágrafo único do artigo 47 do CPC.*

6. *Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada." (TRF - 1ª R., 1ª T., AMS 2001.03.01.003887, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJU 21/8/2006)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à remessa oficial para anular a sentença para que outra seja proferida após a citação da União Federal para integrar a demanda em decorrência do litisconsórcio passivo necessário.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002594-33.2007.4.03.6107/SP

2007.61.07.002594-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PEDRO CAETANO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP220606 ALEXANDRE PEREIRA PIFFER (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por idade do autor, com DIB em 07/08/1995, ao argumento de que seu valor não pode ser igual a um salário mínimo, posto que sempre laborou em atividade rural como segurado empregado, recebendo salários superiores ao mínimo legal. Nesses termos, pretende que a sua renda

mensal inicial seja recalculada com utilização dos salários-de-contribuição no PBC, sobre os quais deve incidir o IRSM de fev/94. Pretende, ainda, a aplicação do adicional de insalubridade de 40%, porque sempre laborou em atividade especial.

A r. sentença (fls. 111/113 e 126/127) julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do inciso I, do artigo 269, do CPC. Condenou a parte autora em honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa corrigido, sobrestando a execução destes valores enquanto a parte autora ostentar a qualidade de beneficiária da justiça Gratuita. Custas na forma da lei.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, os argumentos lançados na inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 02/07/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor teve DIB em 07/08/1995 (fls. 39).

Neste caso, pretende o autor que sua aposentadoria por idade rural seja recalculada nos termos do artigo 48, da Lei nº 8.213/91, utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, uma vez que há registros em valores superiores ao salário mínimo, sobre os quais deve incidir o IRSM de fev/94. Pretende, ainda, a aplicação do adicional de insalubridade de 40%.

O autor instruiu a inicial com a cópia das suas CTPSs, constando registros como trabalhador rural nos seguintes períodos: 27/05/1968 a 03/08/1990, 02/09/1992 a 30/11/1994, 01/11/1995 a 10/06/1996 e de 25/06/1996 a 03/05/2004.

Também foi juntado aos autos o processo administrativo e os extratos do CNIS, computando 26 anos, 03 meses e 22 dias de tempo de serviço.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos e 55 (cinquenta e cinco) anos, respectivamente, homem e mulher e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142. Compulsando os autos, verifica-se que o autor possui vários registros como trabalhador rural em sua CTPS, abrangendo um longo período (de 1968 até depois de ser aposentado, em 2004) o que justifica o pedido de revisão do benefício na forma como pleiteado.

Neste sentido, colaciono o julgado emanado desta C. Corte, cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA.

1 - No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei 8.213/91.

2 - A comprovação do efetivo trabalho rural pode ser feita apenas por documento escrito; o que a Lei n.º 8.213/91, artigo 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).

3 - O benefício é devido a partir da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

4 - Correção monetária fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da CGJF da 3ª Região.

5 - Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, consoante fixado na sentença e pretendido pelo Apelante.

6 - A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, sendo infundada a impugnação a este respeito.

7 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8 - Verifico a existência de erro material na sentença, ao determinar a aplicação do artigo 37, III, da Lei n.º 8.213/91, vez inexistir referido dispositivo. **Na hipótese, constata-se a existência de vínculos empregatícios na CTPS do Autor que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei para o cálculo do valor do benefício. Erro material corrigido de ofício.**

9 - Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício.

10 - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região - NONA TURMA - AC 776602 - Processo n. 2002.03.99.006866-9/SP - Relator Juiz Santos Neves)

- DJU 22.03.05 - p. 505) - grifei

Neste caso, é possível concluir que o autor trabalhou no campo por mais de 30 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos, em 1991, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Assim, o valor da aposentadoria por idade rural deverá ser revisado, conforme o disposto nos artigos 28, 29 e 50, da Lei n. 8.213/91, com base nos salários de contribuição.

Acrescente-se que incide o IRSM de fev/94, fixado em 39,67%, no PBC do benefício do autor.

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do STJ, consoante Julgados que trago à colação:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. 36,67%. POSSIBILIDADE.

1. Na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM dos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. Agravo regimental improvido.

(AG. REG. em RESP. n. 254.264, Rel: Min. Hamilton Carvalhido, in, DJU de 23/10/00, pg. 208)

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM 39,67% REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do artigo 20 da Lei 8.880/94).

Recurso conhecido em parte, mas desprovido.

(RESP nº 267.262, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, in DJU de 06/11/00, pg. 223)

PREVIDENCIÁRIO.SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. APLICAÇÃO.

1. Segundo entendimento recente da Terceira Seção desta Corte, tratando-se de correção monetária de salários de contribuição, para fins de apuração de renda mensal inicial, deve ser aplicado o IRSM integral do mês de fevereiro, da ordem de 39,67%, antes da conversão em URV (artigo 21, § 1º, da Lei nº 8.880/94).

2.Recurso especial não conhecido."

(RESP. nº 271.968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, in DJU de 30/10/00, pg. 215)

No mais, a aposentadoria especial, em essência, é uma modalidade de aposentadoria por tempo de serviço, com redução deste, em função das peculiares condições de trabalho, não se aplicando suas regras à aposentadoria por idade, de modo que indefiro a aplicação do adicional pleiteado.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, para deferir a revisão da sua aposentadoria por idade, nos moldes da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando-se os autos, oportunamente, à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001474-49.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.001474-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : EDBALDO ROCHA DA SILVA (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3212/5184

ADVOGADO : SP205265 DANIELA DE MORAES BARBOSA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de atividade urbana, laborado pelo autor, no período de janeiro de 1961 a dezembro de 1968, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão. Requer, ainda, a condenação da Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais.

A sentença de fls. 146/150, proferida em 26.12.2008, julgou parcialmente procedente o pedido ajuizado, para o fim de declarar como de atividade comum o período trabalhado de 1966 a 1968, para fins previdenciários, sem custas, gratuidade a fls. 29, cada qual das partes devendo responder pelos honorários de advogado.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor requer a reforma da decisão, com a averbação de todo o período trabalhado, ou ao menos dois anos e quatro meses. Requer, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais

O INSS sustenta, em síntese, que os documentos apresentados pelo autor não comprovam o alegado. Ressalta que para afirmar que os recibos acostados à inicial foram emitidos pelo requerente, teria que ser realizado exame grafotécnico.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho urbano especificado na inicial, sem registro em CTPS, com a expedição da respectiva certidão.

Para comprovar o labor urbano sem registro, vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- pedido formulado pelo autor ao INSS, em maio de 2008, de conversão de seu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria por idade (fls. 13);
- comunicado de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade formulado em 23.12.2005, em razão do não recolhimento de contribuições suficientes (fls. 14);
- ofício com data 22.06.1966, emitido pelo "Escritório Imobiliário Toledo", destinado a um cliente, referente à aquisição de um lote - o ofício está assinado, mas não há identificação do responsável pela assinatura (fls. 17);
- recibos emitidos pelo Escritório Imobiliário Toledo, na qualidade de concessionário de vendas do empreendimento "Jardim Flórida", em favor do mesmo cliente do ofício acima mencionado; os documentos foram emitidos em 30.01.1967 e 30.09.1966 e não há identificação do responsável pela emissão e pela assinatura; as assinaturas são diferentes da assinatura do ofício da folha anterior (fls. 18);
- novos recibos do mesmo tipo dos anteriores, emitidos em favor do mesmo cliente, em 06.1968 e 30.03.1968, com assinaturas distintas das constantes nos recibos anteriores e no ofício de fls. 17 (fls. 20);
- novos recibos do mesmo tipo dos anteriores, emitidos em favor do mesmo cliente, em 30.05.1970 e 30.11.1969, com assinaturas distintas das constantes nos recibos anteriores e no ofício de fls. 17 (fls. 21);
- folheto de propaganda do "Jardim Flórida" (fls. 19);
- guias de recolhimento em nome do autor, referentes a 06.1979 e 12.1980 (fls. 22);
- documento de arrecadação previdenciária em nome de "Rocha Imóveis S/C Ltda", referente a 05.1988 (fls. 23);
- guia de recolhimento de ISS em nome do autor, referente a setembro de 1978, relativo ao exercício da profissão de corretor de imóveis (fls. 23);
- CTPS do requerente, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 02.07.1998 a 06.11.1998 (fls. 24/25).

Posteriormente, o autor apresentou outros recibos, semelhantes aos anteriores, sendo alguns sem identificação do responsável pelas assinaturas (fls. 64, 68, 70, 72, 73, 74, 75, 76, 77) e dois com uma assinatura e o que parece ser o nome do autor, escrito à mão, logo abaixo (fls. 65, 77, 78).

Por fim, o autor apresentou alguns recibos, emitidos em 30.09.1966 e 30.07.1968, com assinaturas distintas entre si. Tais recibos, copiados a fls. 69 e 71, tiveram reconhecida, por semelhança, a firma do autor, em 06.01.2005.

Em depoimento, o autor mencionou que trabalhou como vendedor e cobrador no Escritório Imobiliário Toledo.

Disse que recebia comissão pelas vendas e, quando fazia cobranças, recebia um pagamento por semana. Tinha horário pra chegar, mas não para sair. Trabalhou lá de 1961 a 1975 e não exerceu outras atividades no período.

Afirmou, ainda, que não era inscrito no Conselho de Corretores e que não houve registro em CTPS porque, na época, ele "não tinha experiência para pedir registro". Por fim, esclareceu que serviu o exército em 1960 e quando saiu foi trabalhar em escritório.

Foram ouvidas três testemunhas. A primeira mencionou ter trabalhado com o autor no referido escritório, também sem registro. A segunda disse ter conhecido o requerente quando ele trabalhou naquele local e disse que chegou a acompanhá-lo quando foi mostrar imóveis. A terceira disse ter uma oficina de chaves próxima ao prédio em que ficava o escritório imobiliário em questão e acrescentou que já prestou vários serviços naquele prédio, sendo que o autor trabalhava lá e chegou a lhe oferecer alguns terrenos. Acrescentou que comprou um terreno no Jardim Flórida, que foi mostrado pelo autor, e que tal ocorreu entre 1970 e 1975 (não tem certeza).

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Não basta, portanto, que venham aos autos mera declaração de ex-empregador, de valoração análoga ao depoimento que prestasse em audiência; documentos ou certidões que não dizem respeito ao efetivo labor urbano do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

In casu, os documentos apresentados, na maioria recibos, não têm o condão de demonstrar o labor urbana. Não há como atribuir, ao autor, o preenchimento de mencionados recibos, principalmente porque eles apresentam assinaturas distintas entre si. Ressalte-se que as assinaturas são diferentes inclusive nos dois recibos que passaram por reconhecimento de firma em cartório, o que torna duvidoso tal reconhecimento. É de se observar, ainda, que o reconhecimento ocorreu décadas após a suposta assinatura pelo autor.

Em outras palavras, a afirmação de que os recibos foram preenchidos e assinados, com a caligrafia do requerente, depende de prova técnica, que não foi apresentada ou mesmo requerida nos autos.

Cumpra registrar que compete à parte instruir a petição inicial com os documentos destinados a provar suas alegações, nos termos do artigo 396, do Código de Processo Civil.

Acrescente-se, ainda, que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 333, I, do Código de Processo Civil.

É verdade que testemunhas afirmaram conhecer o requerente há muito tempo e mencionam que teria trabalhado no escritório imobiliário em questão.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade urbana, no período pleiteado na inicial, como declara.

É assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ E 27 DO TRF-1ª REGIÃO. APLICABILIDADE.

I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.

II - A declaração de ex-empregador, quando prestada de forma extemporânea à época dos fatos, não serve como início de prova material, vez que equivale à prova testemunhal (Precedentes E.STJ).

III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço urbano supostamente cumprido sem o devido registro, uma vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do STJ e 27 do TRF-1ª Região).

IV - Apelação do autor improvida.

(Origem: TRF - TERCEIRA REGIÃO. Classe: AC APELAÇÃO CIVEL - 1198338. Processo: 2007.03.99.021881-1. UF: SP. Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA. Data da Decisão: 28/10/2008. DJ. Data: 28/10/2008. Relator: Desembargador Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

Dessa forma, conquanto haja depoimentos de testemunhas confirmando o labor no escritório imobiliário, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmulas 149 do

STJ).

Por fim, quanto ao dano moral, não restou demonstrado nos autos que o autor tenha sido atingido, desproporcionalmente, em sua honra. Nesses termos, se não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, notadamente por não ter sido constatada qualquer conduta ilícita por parte da Autarquia, resta incabível a indenização. Eventual desconforto gerado pelo não reconhecimento de tempo de serviço, com reflexos no direito a aposentadoria, seria resolvido na esfera patrimonial.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. DANO MORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que a autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).

2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.

3. Não comprovada a ocorrência de fato da vida que, guardando pertinência com a demora na liberação dos créditos devidos, teria lhe ocasionado uma lesão caracterizadora de dano moral, é indevida indenização a este título.

4. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ e orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte).

(TRF - 3ª Região - Apelação Cível 1166881 - Processo: 200703990004501 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 27/03/2007 - Fonte: DJU data: 18/04/2007, pág.: 594 - rel. Juiz Jedíael Galvão)

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da Autarquia.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000040-89.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILVANETE EUNICE DE ARAUJO GONCALCES PETRONILHO
ADVOGADO : SP186431 NOSLEN BENATTI SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação ordinária proposta com vistas à análise de requerimento administrativo de revisão de benefício,

sob pena de multa diária de 01 (um) salário mínimo por dia.

Sustenta a parte autora que efetuou pedido de revisão em 19.02.99, sendo que passados mais de 08 (oito) anos, não obteve qualquer resposta.

Em contestação o INSS informou que a o pleito de revisão da data de início de benefício foi negado e no que tange aos salários de contribuição, utilizados para o cálculo do benefício, apresentou demonstrativo de cálculo. A sentença, prolatada aos 31.07.07, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC. Custas *ex lege*. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 700,00 (setecentos) reais. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação para alegar que já havia concluído a análise do requerimento administrativo de revisão antes do ajuizamento da ação, motivo pelo qual o pedido deve ser julgado improcedente, com inversão do ônus sucumbencial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.

In casu, a parte autora ingressou com requerimento administrativo de revisão em 19.02.99 (fl. 10), sendo que até o momento da contestação, em 17.04.07, o INSS não havia notificado a parte autora quanto ao resultado da revisão que alega ter sido realizada antes do ajuizamento da ação.

Além disso, em sua contestação, não comprova a data em que o processo administrativo foi analisado, informando apenas que o pleito foi indeferido.

Finalmente, quanto aos valores utilizados para cálculo do benefício, passou a demonstrar os salários de contribuição e apresentou conta, de modo a se concluir que tal análise somente foi feita após o ajuizamento da ação.

Não merece reparos a r. sentença que extinguiu o feito, sem resolução do mérito, e condenou o INSS ao pagamento do ônus sucumbenciais.

Destarte, o INSS deu causa ao ajuizamento da demanda, vez que não notificou a parte autora no que tange à negativa de revisão do termo inicial do benefício. Quanto à revisão para correção dos valores utilizados no cálculo, somente houve análise após o ajuizamento da ação, não se havendo falar em improcedência do pedido, mas carência superveniente da ação.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PROVIDÊNCIA EFETIVADA PELO REQUERIDO NO CURSO DA AÇÃO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO (ART. 269, II, DO CPC). HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. 1. O requerente ajuizou Cautelar de Exibição objetivando compelir o INSS a exhibir em juízo a cópia do processo administrativo de concessão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido em 17/10/97. 2. A juntada aos autos da cópia do processo administrativo do autor exauriu, por completo, o objeto da medida cautelar, ensejando a extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, em face do reconhecimento do pedido do autor pelo réu no curso da ação. 3. Sendo a hipótese de extinção do processo, com resolução do mérito, com base no art. 269, II, do CPC, é devida a condenação da autarquia-ré ao pagamento dos honorários de advogado, por ter sido ela quem deu causa ao ajuizamento da demanda. 4. Honorários de advogado, a cargo do INSS, mantidos em R\$ 200,00 (duzentos reais), porque em conformidade com a legislação de regência. 5. Apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida." (TRF 1ª Região, AC 200638130109070, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v.u., e-DJF1 11.04.11, p. 38)

Posto isso, nos termos do art. 557, caput e/ou §1º-A, DO CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2007.61.19.001935-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSELI APARECIDA DA SILVA AUGUSTO
ADVOGADO : SP207171 LUIS GUILHERME LOPES DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Armando Augusto.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 20.09.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (26.01.02), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a revogação da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado do falecido e irretroatividade da Lei nº 10.666/03. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data do trânsito em julgado ou da citação, além da redução da verba honorária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto

assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

Passo ao exame do mérito.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 26.01.02, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 50).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, está demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 20 e 50).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus* por ocasião do seu falecimento.

No entanto, conforme extrato do PLENUS, cuja cópia ora se anexa, o próprio INSS, em fase recursal administrativa, concedeu ao falecido a aposentadoria por idade, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.

Ademais, a Lei nº 10.666/03 é aplicável inclusive a fatos ocorridos anteriormente à sua vigência, uma vez que veio apenas corroborar jurisprudência consolidada nos Tribunais Regionais Federais e Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade não necessitam ser

preenchidos simultaneamente.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I- Aplicável a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado. II- Quando efetuou o último recolhimento em 1998 já vigia a Lei n. 8.213/91. Tendo em vista que a última contribuição foi efetuada em 04/04/1998, e o falecido contava com mais de 120 contribuições, o período de graça previsto na lei cessou em 06-06-2000. Em tese, o falecido, na data do óbito, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não. III- Em 28-04-2003- data em que completou 65 anos de idade- o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da lei 8213/91 o de cujus comprovou tempo de contribuição bem superior ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condenação de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (artigo 102, da Lei 8213/91). IV- Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento. V- Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/03, mas sim, de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte do direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece. VI- O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal. VII- O endereço comum da autora e do de cujus em 2003 é forte indício de que o casal continuou a conviver após a separação. VIII- A prova oral, colhida sob o crivo do contraditório, não deixa dúvidas acerca do relacionamento havido. IX- Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei n. 8.213/1991. X- Atendidos os requisitos para a concessão da pensão por morte. XI- O benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo - 10/02/2004, nos termos do artigo 74, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997 XII- O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento. XIII- Sobre as parcelas vencidas incidirá correção monetária na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6899/81 e legislação superveniente. XIV- Os juros moratórios são computados desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, até o dia anterior ao da vigência do novo Código Civil e, após, de 1% (um por cento) ao mês. XV- Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença, excluídas parcelas vincendas, na forma da Súmula 111, do STJ. XVI- O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas. XVII- Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, antecipa-se a tutela jurisdicional. XVIII- Apelação provida. (AC 00004498420054036006, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 DATA:17/09/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) Assim, demonstrado que o finado já havia preenchido todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade, a parte autora faz jus à pensão por morte pleiteada. Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - É presumida a dependência econômica da esposa, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS. - a qualidade de segurado do falecido deve ser reconhecida, fundada em sua condição de detentor dos requisitos necessários à percepção da aposentadoria por idade. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da

respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento. (APELREEX 00241941620034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012
..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do óbito, aos 26.01.02 (fls. 50), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa em 20.02.02 (fls. 85), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, reduzo-a a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000484-04.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.000484-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LAERTE PORTAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da falta de interesse processual da parte autora.

Inconformado, apela o requerente sustentando que a 13ª. Junta de Recursos deu provimento ao recurso, com o reconhecimento da especialidade da atividade, no entanto, aplicou o artigo 41, inciso IV, do Decreto nº 83.080/79.

Argumenta que a legislação posterior mais benéfica incide imediatamente sobre o percentual do benefício, ainda que a concessão tenha ocorrido na vigência da legislação pretérita, sem que isso configure retroação da lei nova ou atentado ao ato jurídico perfeito. Pede a fixação da verba horária em 20% (vinte por cento) sobre o valor apurado; a incidência dos juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, desde a data do requerimento administrativo; a aplicação da correção monetária a contar do requerimento administrativo e a antecipação dos efeitos da tutela.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de revisão da renda mensal de aposentadoria por tempo de serviço, levando-se em conta que o requerente laborou submetido às condições agressivas em seu ambiente de trabalho.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a Autarquia Federal já reconheceu, administrativamente, a especialidade da atividade, portanto, resta examinar a legislação aplicável para a revisão da renda mensal da aposentadoria.

In casu, a aposentadoria por tempo de serviço foi concedida em 17/12/1982, portanto, na vigência do Decreto nº 83.080/79.

O artigo 41, do Decreto nº 83.080/79 dispõe que:

"O valor da renda mensal do benefício de prestação continuada, ou o da sua parcela básica mencionada na letra "a" do item II do artigo 40, é calculado mediante a aplicação dos coeficientes seguintes;

IV - aposentadoria por tempo de serviço:

a) 80% (oitenta por cento) ou 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício, conforme, respectivamente sexo masculino ou feminino do segurado que comprova 30 (trinta) anos de serviço;

b) para o segurado do sexo masculino que em atividade após 30 (trinta) anos de serviço, 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 3% (três por cento) de cada novo ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana até o máximo de 95% (noventa e cinco por cento) 35 (trinta e cinco) anos de serviço.".

Com o advento da Lei nº 8.213/91 (art. 53, II), o coeficiente foi majorado para 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Esclareça-se que o art. 144 da Lei de Benefícios, em sua redação originária, previu a aplicação retroativa da revisão da renda mensal inicial aos benefícios concedidos entre 05 de outubro de 1988 e 05 de abril de 1991, de acordo com as regras nela estabelecidas, até 1º de junho de 1992.

O novo percentual previsto pela Lei nº 9.032/95 seria aplicável a todas as aposentadorias especiais em vigor, independentemente da data em que ocorrido o fato gerador, sob o fundamento de que, por se tratar de benefício continuado, a lei nova incidiria de imediato, alcançando todas as prestações percebidas após sua vigência.

Contudo, em caso análogo, ao julgar a possibilidade de majoração do coeficiente da pensão por morte, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 08 de fevereiro de 2007, os Recursos Extraordinários 415.454/SC e 416.827/SC, interpostos pelo INSS, decidiu, por maioria, nos termos do voto do Exmo. Ministro Gilmar Mendes (relator), dar-lhes provimento, assegurando à Autarquia Previdenciária o direito de não aplicar retroativamente os efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95, vigente a partir de 28.04.1995.

Além do que, em julgado ocorrido em 22.04.2009, o Plenário do C. STF, ao apreciar o RE nº 597389/SP, de relatoria do I. Min. Presidente Gilmar Mendes, acolheu, no mérito, questão de ordem apresentada por Sua Excelência, para reconhecer a repercussão geral da ofensa aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, decorrente da aplicação retroativa dos efeitos financeiros correspondentes à majoração do coeficiente da pensão por morte para 100% (cem por cento), tal como previsto pela Lei nº 9.032/95. Transcrevo a decisão:

O Tribunal, por unanimidade, resolveu a questão de ordem proposta pelo Relator, Ministro Gilmar Mendes (Presidente), no sentido de: **a)** que se reconheça a repercussão geral da questão constitucional aqui analisada, pela inegável relevância jurídica e econômica do tema, com reflexos sobre uma multiplicidade de processos que ainda tramitam nas instâncias ordinárias e especial; **b) que seja reafirmada a jurisprudência da Corte no sentido de que a revisão de pensão por morte e demais benefícios, constituídos antes da entrada em vigor da Lei nº 9.032, de 1995, não pode ser realizada com base em novo coeficiente de cálculo estabelecido no referido diploma legal;** **c)** que seja provido o presente recurso extraordinário; **d)** que sejam devolvidos aos respectivos tribunais de origem os recursos extraordinários e agravos de instrumento, ainda não distribuídos nesta Suprema Corte e os que aqui chegarem, versando sobre o tema em questão, sem prejuízo da eventual devolução, se assim entenderem os relatores, daqueles que já estão a eles distribuídos (artigo 328, parágrafo único, do RISTF), com a ressalva do voto do Senhor Ministro Marco Aurélio, quanto à não-aplicação do regime da repercussão geral aos recursos protocolados em data anterior à regulamentação do referido instituto; e **e)** que os Tribunais, Turmas Recursais e de Uniformização sejam autorizados à adoção dos procedimentos previstos no artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil, especificamente a retratação das decisões ou a inadmissibilidade dos recursos extraordinários, sempre que as decisões contrariarem ou se pautarem pela jurisprudência desta Casa e forem contrastadas por recursos extraordinários. Plenário, 22.04.2009. (grifei)

Ainda, o C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE 58068/PR, já havia elevado à categoria de repercussão geral a inexigibilidade do título executivo judicial (art. 741, parágrafo único, do CPC), derivado da aplicação da Lei nº 9.032/95 de forma retroativa, incidente no âmbito dos juizados especiais, *verbis*:
Processo Civil. Execução. Inexigibilidade do título executivo judicial (artigo 741, parágrafo único, do CPC).

Aplicabilidade no âmbito dos juizados especiais. Pensão por morte (Lei nº 9.032/1995). Decisão do Supremo Tribunal Federal. Extensão do precedente aos casos com trânsito em julgado. Coisa Julgada (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Existência de repercussão geral, dada a relevância da questão versada.

(STF - RE 586068 RG/PR - relator Min. Ellen Gracie - julg. 02.08.2008 - DJU 22.08.2008)

Com efeito, na esteira do que decidiu o Pretório Excelso, vislumbra-se, nos termos do que dispõem os artigos 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 75 da Lei nº 8.213/91, não se poder atribuir efeito retroativo à lei previdenciária nova, ainda que mais benéfica ao segurado, salvo se existir previsão expressa nesse sentido.

Ora, reconhecida a repercussão geral da matéria, a sistemática introduzida pelo art. 102, §3º, da CF, incluído pela Emenda Constitucional nº 45/04, não permite a subsistência de julgados contrários à decisão da Suprema Corte.

Nessa esteira, em que pese o entendimento aqui esposado seja referente à pensão por morte, idêntico tratamento deve ser dado à aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, não merece prosperar o pedido do autor, para prevalência do entendimento adotado pelo E. STF, em tema de repercussão geral, sob pena de afronta à autoridade da Suprema Corte e aos próprios fins da Emenda Constitucional nº 45/04, que objetiva a celeridade dos processos e a uniformização da jurisprudência.

Dessa forma, havendo o ato concessivo da aposentadoria por tempo de serviço se consumado na vigência da legislação pretérita (DIB em 17/12/1982 - fls. 15), tornando-se ato jurídico perfeito, protegido pelo art. 5º, XXXVI, da Constituição da República, a majoração do coeficiente do benefício, nos termos previstos pelas Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95, caracteriza ofensa a literal disposição dos artigos 5º, inciso XXXVI, e 195, § 5º, da Constituição Federal, e 75 da Lei nº 8.213/91, devendo ser julgado improcedente o pedido.

Em face da manutenção do resultado proferido na r. sentença, restam prejudicados os demais pontos formulados no apelo do requerente.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003956-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003956-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206115 RODRIGO STOPA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WAGNER JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP204355 RICARDO DE OLIVEIRA SERODIO
No. ORIG. : 06.00.00013-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 121.409.878.6 - DIB 27/7/2002), concedido no valor de um salário mínimo. Requer a aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91 (apuração mediante 80% dos maiores salários-de-contribuição).

A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 25/9/2006, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, caput, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, como ocorre *in casu*.

Em suas razões recursais, a parte autora requer a aplicação dos preceitos do II do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, pois erroneamente calculado o seu benefício, concedido no valor de um salário mínimo.

Sustenta que, durante a sua vida laborativa, sempre recebeu remuneração superior ao salário mínimo.

Para embasar o seu pedido a parte autora colaciona, junto com a inicial, a relação dos salários-de-contribuição emitidos pelas empresas Destilaria Paraguaçu Ltda e Empresa de Ônibus José Brambilla Ltda, suas supostas empregadoras.

Na realidade, a situação fática aponta que a parte autora requer a revisão trazendo à colação rol dos salários-de-contribuição, emitidos em 10/3/2004 (fl. 20/21) e em 23/4/2004 (fls. 23/26), posteriores a concessão do benefício em 27/7/2002 (fl. 13). Assim por não serem **contemporâneas** a data da aposentadoria, as relações juntadas com a inicial não merecem ser consideradas.

A eventual retificação dos valores dos salários-de-contribuição, se erroneamente lançados, caberia ao INSS, pois isso poderia implicar em diferenças de recolhimento.

Nesse passo, os argumentos da parte autora não se sustentam.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para JULGAR IMPROCEDENTE o pedido. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007275-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007275-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DOLORES GEA DE SOUZA
ADVOGADO : SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00031-1 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de seu filho, Fernando Luciano Leme de Souza.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Fernando Luciano Leme de Souza, falecido em 25.12.05, conforme certidão de óbito de fl. 11. Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão do benefício pleiteado.

Indiscutível ser a requerente mãe do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos aos autos (cópia da certidão de óbito e cópia dos documentos pessoais do finado - fls. 10/11), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Consoante a Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada.

Consta da certidão de óbito que o finado vivia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial, sendo certo que a intimação da autora para comparecimento em audiência ocorreu naquele logradouro (fls. 11 e 115v).

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 24.04.07, foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos e que, quando ainda tinha condições de trabalhar, o *de cujus* ajudava a mãe no pagamento das despesas da casa. Os depoentes disseram, ainda, que a autora fazia bicos como cozinheira, o que não acontecia todos os dias (fls. 122/126).

Insta salientar que a dependência econômica, na ausência de outras provas, pode ser comprovada através de prova exclusivamente testemunhal, consoante entendimento da Corte Superior, que ora transcrevo:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

- Recurso não conhecido.

(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)

No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:

"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).

Ressalte-se que, pouco mais de um mês após o óbito de seu filho, a autora pleiteou e teve concedido na esfera administrativa o benefício de amparo social ao idoso (doc. anexo), o que reforça a ideia de que a demandante realmente dependia do falecido.

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, resta demonstrada, vez que ele possui registro de vínculo empregatício até 20.06.05, estando, portanto, dentro do chamado "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do falecimento de seu filho, merecendo reparos a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74, II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da

sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar parcialmente procedente o pedido**, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da data da citação, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009296-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARLENE BELUCO REAL
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00092-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada pela parte autora em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de seu primeiro

marido.

Assistência judiciária gratuita (fl. 22).

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o sucinto relato.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão rege-se pela legislação vigente à época do falecimento do segurado. Logo, para a comprovação da condição de dependente, no caso, deve ser observado o Decreto nº 83.080/1979 (Regulamento dos Benefícios da Previdência Social), com sua redação vigente à data do óbito do segurado, o qual dispunha, *in verbis*:

"Art. 12. São dependentes do segurado:

I - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas" (g.n).

No caso da presente ação, o aludido óbito, ocorrido em 13.09.82, está comprovado pela respectiva certidão de fl. 17.

A relação conjugal existente entre o *de cujus* e a autora foi demonstrada pela certidão de casamento de fl. 16 e o direito à respectiva pensão por morte foi admitido pela autarquia previdenciária, conforme extrato de fl. 21, que também comprova o cancelamento administrativo das prestações em 01.09.03, restando, pois, incontroversa a qualidade de segurado do falecido.

É certo que a dependência econômica, segundo o art. 15, do Decreto nº 83.080/79, com redação mantida pelo art. 12 do Decreto nº 89.312/84, é presumida em relação à esposa.

Ocorre que a demandante contraiu segundas núpcias em 29.10.83, conforme demonstra a certidão de casamento de fl. 20.

A Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960, já dispunha, em seu art. 39, que a quota da pensão se extingue pelo casamento da pensionista do sexo feminino, ainda que ela continue impossibilitada de angariar meios para o seu sustento, quer em decorrência da idade avançada, encargos domésticos ou por condição de saúde, de acordo com o § 1º desse mesmo dispositivo legal.

Também nesse sentido, o Decreto nº 83.080/1979, vigente à época dos fatos, previa que o casamento em segundas núpcias implicaria na perda da pensão por morte do primeiro marido, conforme art. 125, *in verbis*:

"Art. 125. A parcela individual da pensão se extingue:

(...).

II - pelo casamento do pensionista, inclusive do sexo masculino".

Situações como a ora retratada foram objetos de reiteradas decisões, sedimentando-se na edição da Súmula nº 170 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos, nos seguintes termos:

"Não se extingue a pensão previdenciária, se do novo casamento não resulta melhoria na situação econômico-financeira da viúva, de modo a tornar dispensável o benefício".

Este Tribunal, a seu turno, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. VIÚVA QUE CONTRAI NOVAS NÚPCIAS. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE MELHORIA EM SUA SITUAÇÃO FINANCEIRA. SÚMULA 170 DO EXTINTO TFR.

I - A viúva que contrai novas núpcias só perde o direito à pensão percebida por morte do marido se, da nova situação conjugal, decorrer melhoria da sua situação econômico-financeira. Súmula nº 170 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

(...)

IV - Apelação improvida. Sentença mantida."

(TRF3, AC nº 1999.03.99.118509-7/SP, 2ª Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, j. 02/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 496).

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. HIPÓTESES DOS INCISOS V E IX DO ART. 485 DO

CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO RESCISÓRIO IMPROCEDENTE.

- Cuida-se de trabalhador rural falecido aos 31.08.79. A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Nestes termos, no caso, disciplina-a o Decreto n. 83.080/79.

- Assim, devia-se provar a relação de dependência do pretendente para com o de cujus e que este, por ocasião do passamento, exercia mister campesino.

- No presente caso, restou demonstrada a condição de segurado.

- Quanto à dependência, foi carreada aos autos certidão, a qual atesta o casamento da parte autora com o ora de cujus.

- Contudo, há notícia acerca de a parte autora ter contraído novas núpcias. O novo enlace matrimonial fez desaparecer a presunção de dependência, impondo-lhe o ônus de comprovar a penúria de sua situação econômico-financeira, o que não ocorreu, no caso em tela.

- Entendo descabida a aplicação do art. 485, V e IX, do CPC.

- Pedido rescisório julgado improcedente.

- Parte autora isenta do pagamento dos ônus sucumbenciais, porquanto beneficiária da gratuidade judiciária".

(3ª Seção, AR. Nº 2001.03.00.005590-8, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 23.08.2006, DJU 29.09.2006, p. 301/304).

Com efeito, tenho julgado no sentido de que a realização do segundo casamento, por si só, não tem o condão de fazer cessar o recebimento da pensão decorrente do falecimento do primeiro marido. Contudo, faz-se necessária a comprovação de que a situação sócio-econômica da postulante não tenha se alterado para um patamar superior, de forma a se presumir, na ausência de prova em contrário, a cessação da dependência em relação àquela pensão previdenciária.

A comprovação da ausência de melhoria de sua condição econômica incumbe à autora e, no caso dos autos, dele a mesma não se desincumbiu a contento.

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 20.06.07, afirmaram que a autora é casada, reside em casa própria e depende da renda do marido para sobreviver. Um dos depoentes disse não saber se a situação financeira da demandante piorou após a cessação da pensão recebida por seu filho. O outro asseverou ignorar se as condições econômicas da requerente melhoraram após o segundo casamento (fls. 68/69).

Dessa forma, não comprovada a necessidade econômica da autora, deve ser mantida a improcedência do pedido de restabelecimento de pensão por morte de seu primeiro marido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016190-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016190-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDUARDO DIAS THENORIO
ADVOGADO : SP129199 ELIANE LEITE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00001-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que

balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistia a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 14.10.1997, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: Declaração do Juízo da 89ª Zona Eleitoral de Piedade-SP, que em seus registros consta que, por ocasião da sua inscrição eleitoral (18.09.1986), o autor informou ser sua ocupação principal a de agricultor (fls. 13) e Certidão de óbito do seu genitor, ocorrido em 04.03.1980, em que foi qualificado como lavrador (fls. 15).

Reitero o entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rural dos filhos.

As testemunhas afirmaram conhecer o autor há mais de 50 anos, que ele é solteiro e trabalha sozinho com as irmãs, no sítio da família, que tem aproximadamente um alqueire (fls. 34-35).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Em pesquisa efetuada no CNIS/DATAPREV não se constatam vínculos empregatícios em nome da parte autora.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alííim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049569-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049569-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES SOUZA
ADVOGADO : SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG. : 06.00.00055-2 2 Vt BARRETOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde

campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 16.09.1998, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias da sua CTPS com anotação de vínculo de emprego de natureza rural nos períodos de 01.07.1997 a 30.07.1997, de 05.01.1999 a 20.01.1999, cópia da sua certidão de casamento, realizado em 26.08.1997, cópias das certidões de nascimento de seus filhos, nascidos em 06.02.1962, em 02.12.1971, em 16.12.1973 e em 18.03.1983 (fls. 11-15).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

O fato de o cônjuge da autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS, não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 84-99) confirmam o exercício de atividade rural da parte autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado

como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os honorários advocatícios e os critérios de cálculo dos juros e correção monetária, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055091-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055091-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AUTA LEBRAO CORREIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00055-1 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Ação proposta por Auta Lebrão Correia em 28.04.2006, objetivando a revisão da aposentadoria por invalidez de que é titular desde 26.11.1998 (NB 32/111.854.532-7) para a concessão do acréscimo de 25% sobre o salário-de-

benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91. Requer o pagamento das diferenças desde a concessão do benefício.

Sentença de improcedência, sob o fundamento de que não comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiros. Autora condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa atualizado, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A autora apelou, arguindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, porquanto requerida perícia com especialista em psiquiatria, indispensável à comprovação da doença mental que a acomete, bem como a produção de prova oral. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de pedido de concessão do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício devido aos beneficiários de aposentadoria por invalidez que necessitem de assistência permanente de terceiros, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

Preliminarmente, não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A aferição de existência de incapacidade e da necessidade do auxílio permanente de terceiros depende tão-somente da prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.

Trata-se de prova técnica, *"adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz"*. Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser provado por documentos ou perícia médica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.

- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).

- Omissis."

(TRF3ª Região, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).

Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição do grau de incapacidade e de suas repercussões, precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.

1. Omissis.

2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.

3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.

5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.

6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."

(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA

SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.

Omissis.

4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.

Omissis.

(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).

No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão à apelante.

O profissional nomeado é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando suas conclusões.

Informou, inclusive, não ter sido constatada demonstração de doença mental durante o exame, a qual, se presente em grau que exigisse o auxílio permanente de outrem, certamente não passaria despercebida.

Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Rejeitada a matéria preliminar, passa-se ao exame do mérito.

A autora encontra-se em gozo de aposentadoria por invalidez desde 26.11.1998.

O perito judicial constatou que, não obstante a postulante seja portadora de osteoporose lombar, artrose avançada de coxa esquerda e de glaucoma, com perda total da visão do olho direito e controle da pressão ocular do olho esquerdo, não necessita de assistência permanente de outra pessoa (fls. 77-80).

A apelante não faz jus, portanto, ao acréscimo pleiteado, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Nesse sentido, jurisprudência dominante deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 201, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 8.213/91. LEI DE BENEFÍCIOS DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. ADICIONAL PREVISTO NO ARTIGO 45 DA LEI 8.213/91.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF). A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

IV - O artigo 45 da Lei 8.213/91 garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.

*V - A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada. **O laudo médico, elaborado em 03.10.12, atestou que a parte autora é portadora de trombofilia, flebite, embolia e tromboflebite da veia femural, insuficiência venosa, pneumopatia e colagenose, que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o labor. Entretanto, consignou o perito que a parte autora não precisa de ajuda permanente de terceiros.***

VI - Não preenchido o requisito do art. 45 da Lei 8.213/91, a parte autora não faz jus ao acréscimo pleiteado. Nesse sentido o posicionamento deste E. Tribunal: (TRF3, AC nº 1172791, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU: 18.07.07, pág. 449); e (TRF3, AC nº 1370292, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 08.07.09, pág. 1473).

VII - Agravo improvido.

(AC 00035385620124036108, Oitava Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, e-DJF3 Judicial 1, 06.12.2013) (grifo)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ACRÉSCIMO DE 25% AO VALOR DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. AUXÍLIO PERMANENTE DE OUTRA PESSOA. NÃO COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não restou comprovado nos autos, em especial na perícia judicial, que o autor necessitaria de assistência permanente de outra pessoa. **Pelo contrário: a perícia de fls. 106/113 foi taxativa ao concluir que o autor possui capacidade residual suficiente para manter autonomia em seus cuidados pessoais. Por conseguinte, o pleito de acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria por invalidez não merece acolhimento.**

2. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00460075520104039999, Sétima Turma, Rel. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1, 30.10.2013) (grifo)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25%. ART. 45 DA LEI Nº 8.213/91. DESCABIMENTO.

I - Embargos de declaração opostos pelo autor recebidos como agravo, recurso cabível em face de decisão monocrática, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

II - O julgado não se omitiu de analisar a alegação do recorrente no sentido da validade da prova testemunhal e a imprescindibilidade de realização de estudo social para apuração da efetiva necessidade do permanente auxílio de terceiros, apenas entendeu que os elementos constantes dos autos eram suficientes ao deslinde da matéria.

III - O acréscimo de 25% no salário-de-benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45, da Lei nº 8.213/91, é devido ao beneficiário que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para sua sobrevivência, hipótese que não se configura in casu, já que a conclusão do perito foi no sentido da ausência de incapacidade para os atos da vida diária, bem como pela prescindibilidade do auxílio permanente de outra pessoa.

IV - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AC 00290605220124039999, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1, 12.12.2012) (grifo)

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002629-41.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.002629-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DO CARMO ALMEIDA DIAS
ADVOGADO : SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026294120084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou requerendo a procedência total da demanda.
Parecer do Ministério Público Federal opinando pelo provimento do recurso da autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social da competência de julho/2006 à de janeiro/2008 (fls. 133).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 18.05.11, atestou que a parte autora sofre de transtorno depressivo recorrente, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 118-127).

Vale ressaltar que não há se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que a data de início da incapacidade foi fixada pelo *expert* em 2008, época em que a autora estava em gozo do "período de graça".

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS, em 08.05.08, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial (fls.122), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009246-90.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.009246-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA STEVANATO NETO incapaz
ADVOGADO : SP166992 GUILHERME LORIA LEONI e outro
REPRESENTANTE : EVA APARECIDA STEVANATO
ADVOGADO : SP166992 GUILHERME LORIA LEONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00092469020084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Ação proposta por João Batista Sevanato Neto em 21.11.2008, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, e a condenação do INSS em danos morais. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipados os efeitos da tutela para implantação do auxílio-doença.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, desde 02.06.2008, data da cessação administrativa do auxílio-doença, com abono anual e o acréscimo de 25%.

Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela deferida. Correção monetária na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Devidos danos morais no valor de R\$ 5.000,00, corrigidos. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Registrada em 29.04.2011, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, o afastamento da condenação no acréscimo de 25%, por se tratar de julgamento *ultra petita*, na medida em que não requerido na inicial. No mérito, pleiteia a exclusão da condenação em danos morais, a observância da Lei nº 11.906/09 no tocante aos juros e à correção monetária e a redução dos honorários advocatícios a 5% até a sentença.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou seja dado parcial provimento ao recurso no tocante aos juros de mora e para que seja afastada a condenação em danos morais.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumprido observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante inexistente pedido de condenação ao acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 em sua peça exordial, o juízo *a quo* o concedeu.

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constituiu-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir a quem (*citra* ou *infra petita*), fora (*extra petita*) ou além (*ultra petita*) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se *citra* ou *infra petita*, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida *extra* ou *ultra petita*. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou *causae*) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença *ultra petita*, por seu turno, não é totalmente igual ao da *extra petita*. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é *citra petita* quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença *citra petita*, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissitem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento *citra petita*, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Acolho, portanto, a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, o postulante esteve em gozo de auxílio-doença no período de 14.03.2007 a 01.06.2008 (fls. 22-25 e 54).

Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em 21.11.2008, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser portador de síndrome demencial, com sintomatologia esquizofreniforme, em grau grave. Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e definitiva, sendo dependente do auxílio de terceiros (fls. 86-88). Retroagiu a 2008 a data de início da doença.

Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, pondero que, de um lado, o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um *plus*, que caracterizaria, necessariamente, um *bis in idem*. Por outro lado, constato que o autor não comprovou o dano moral sofrido, não lhe sendo devida, por conseguinte, indenização alguma a esse título, mesmo porque o benefício considerado cabível pela autarquia

vinha sendo concedido.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantido em 02.06.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade desde então. Os valores já pagos a partir desta data devem ser compensados.

O INSS peticionou informando sobre a transformação administrativa do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez em 31.03.2010 (fls. 92-93).

Devidas, portanto, as diferenças relativas ao período de 02.06.2008 a 30.03.2010.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a matéria preliminar para restringir a sentença aos limites do pedido, excluindo a condenação ao acréscimo de 25% e, no mérito, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para declarar devida a aposentadoria por invalidez no período de 02.06.2008 a 30.03.2010, descontados os valores já pagos; determinar a observância da Lei nº 11.960/09 no tocante à correção monetária e aos juros de mora, nos termos acima preconizados; e excluir a condenação em danos morais.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Revisora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004460-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004460-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELSO INES
ADVOGADO : SP130996 PEDRO FERNANDES CARDOSO
No. ORIG. : 02.00.00151-1 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/10/2003.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/01/1976 a 16/12/1976, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 02/09/1977 a 06/01/1981 (com acréscimo de 20%), 01/07/1983 a 07/03/1986, 01/07/1986 a 05/03/1989 e 01/08/1991 a 30/09/1992 (com acréscimo de 40%). Sucumbência recíproca.

A Autarquia Federal arguindo, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

A parte autora apelou pelo reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, o reconhecimento de todo o labor especial, com acréscimo de 40%, e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.

Regularmente processados, com contrarrazões, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como lavrador, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- certificado de dispensa de incorporação, de 1974, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 30);

- título eleitoral, de 1975, que indica a profissão de "lavrador" (fls. 31);

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 151/152. As duas afirmaram que conhecer o autor e que ele trabalhou na lavoura.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos dos autos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 16/12/1976, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino (fls. 30). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido e o conjunto probatório. Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade**

comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 02/09/1977 a 06/01/1981, 01/07/1983 a 07/03/1986, 01/07/1986 a 05/03/1989 e 01/08/1991 a 30/09/1992, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/09/1977 a 06/01/1981 - agente agressivo: ruído de 84,0 a 105,0 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulários e laudo técnico de fls. 37/43.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

- 01/07/1983 a 07/03/1986 - conforme formulário de fls. 45, o demandante exerceu atividades como "tratorista", passível de enquadramento, pela categoria profissional, elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, no que tange aos interregnos de 01/07/1986 a 05/03/1989 e 01/08/1991 a 30/09/1992, em que pese a apresentação dos formulários de fls. 46/17 e o laudo judicial de fls. 131/135, não é possível o reconhecimento da especialidade pela mera exposição ao sol, chuva e poeira, em labor rural não compreendido como "agroindústria".

Esclareça-se que a conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo comum dar-se-á de acordo com a tabela do artigo 70, do Decreto nº 3.048/99, modificado pelo Decreto nº 4.827/2003, portanto, aplicando-se o fator multiplicador 1.40 e, não 1.20.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, a parte autora não fez 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, necessários para o deferimento do benefício de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer o labor campesino no interregno de 01/01/1974 a 16/12/1976, e alterar o fator multiplicador para conversão do tempo especial em comum para 1,4, bem como **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para restringir o reconhecimento da especialidade o labor apenas os períodos de 02/09/1977 a 06/01/1981 e 01/07/1986 a 05/03/1989. Mantida a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008789-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008789-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EROTILDES FERREIRA DE MORAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP125802 NOELIA DE SOUZA ALMEIDA LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088678 ELIANE TABOSA DO NASCIMENTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00062-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho ou de aposentadoria por idade, ajuizado em 17/10/2005 perante a 8ª Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca de São Paulo/SP.

A r. sentença de fls. 160/163 (proferida em 27/08/2007) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que a ação proposta tem por objetivo a concessão de aposentadoria por idade, visto que já possui idade para se aposentar. Requer a concessão do mencionado benefício.

Os autos foram remetidos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que proferiu decisão não conhecendo do recurso e determinando a remessa a esta E. Corte, por se tratar de benefício previdenciário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez acidentária, entendendo que a parte autora não comprovou a incapacidade para o trabalho, estando, portanto, ausentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso, requerendo a concessão de aposentadoria por idade, alegando que já recebe benefício acidentário e que possui idade suficiente para se aposentar.

Neste sentido, a apelação tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida, que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez acidentária.

Ora, tal como anota Theotonio Negrão, indicando precedentes, não se conhece de recurso "*cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu*" (cf. CPC, 31ª ed., Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

A orientação jurisprudencial é firme nesse sentido.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).

A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).

Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.

Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431).

Observe-se que, em nenhum momento, a sentença proferida pelo juízo *a quo* apreciou o pedido de aposentadoria por idade, até porque sequer possuía competência para fazê-lo, limitando-se a analisar o pedido de aposentadoria por invalidez acidentária.

Dessa forma, resta à parte autora ajuizar nova ação, junto ao juízo competente, requerendo o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, a fim de obter o almejado provimento jurisdicional.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010681-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010681-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3247/5184

APELANTE : EUCLIDES DA SILVA VIEIRA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 06.00.00202-2 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 12/09/2005.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural de 01/1959 a 09/1972, a especialidade da atividade de 15/01/1979 a 12/08/1980 e reconhecer o período de 01/09/1985 a 09/12/1988 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora, a contar da citação. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta que não restou comprovado o labor campesino, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta que as anotações em carteira de trabalho possuem presunção relativa. Pede, caso mantida a condenação, a aplicação do fator previdenciário; a alteração do termo inicial do benefício na data da citação e a redução da verba honorária.

O requerente, por sua vez, sustenta que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral, não havendo a incidência do fator previdenciário.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 33/38:

- certidão de nascimento de irmã de 16/09/1961, indicando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 33);
- certidão de casamento realizado em 13/09/1969, em que está qualificado como lavrador (fls. 34);
- certidão de nascimento de filho de 22/06/1970, 17/07/1971 e 20/08/1984, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 35/38).

As duas testemunhas ouvidas, a fls. 175/177, declaram, de forma genérica, o labor do requerente na roça até o ano de 1972.

Do compulsar dos autos, verifica-se que as certidões de casamento e de nascimento de filho, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser

contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

A certidão de nascimento, indicando a profissão de lavrador do seu genitor, não é extensível ao requerente, tendo em vista que não há qualquer indicação do labor rural do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 30/09/1972, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 13/09/1969, em que está qualificado como lavrador (fls. 34). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade com constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 15/01/1979 a 12/08/1980, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 15/01/1979 a 12/08/1980 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 39) e laudo técnico (fls. 41/74).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não preencheu as exigências à sua aposentadoria, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade rural ao período de 01/01/1969 a 30/09/1972, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014455-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014455-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIAO ROBERTO LANCA
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00101-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora sustentando que houve nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a não realização das provas necessárias para instrução processual.

Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo e os períodos de labor especial, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/10, início de prova material.

In casu, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, denegando a aposentação.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação do trabalho campesino e, assim, possibilitar a averbação do tempo de serviço rural reconhecido.

Portanto, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade rural alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco: **RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.**

"I. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo:

1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data:

18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor campesino, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016500-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016500-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANA AUGUSTA DA SILVA
ADVOGADO : SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00024-7 1 Vr MACAUBAL/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou parcialmente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, com data de início em 21 de dezembro de 2007, observada a prescrição quinquenal, cessando-se a partir da implantação do benefício o pagamento de amparo social por invalidez em favor da requerente, compensando-se os valores já pagos.

A parte autora apelou, pleiteando que seja mantida a concessão de pensão por morte e dar provimento ao apelo para reconhecer o direito da autora à aposentadoria por idade rural, cumulando ambos os benefícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, cumpre observar que o benefício de aposentadoria por idade rural foi concedido à autora, determinando a cessação do pagamento de amparo social por invalidez em favor da requerente, nos termos do artigo 124 da Lei nº 8.213/199.

O recurso sob análise pleiteia a reforma da sentença, ao fundamento de que a parte autora preenche os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

Os fundamentos da decisão impugnada são distintos da pretensão recursal apresentada.

Dessa forma, é evidente a falta de interesse recursal, pois não há utilidade ou necessidade no reclamo da apelante.

Não se conhece de recurso cujas razões recursais tendem a provimento já deferido.

Assim, não merece ser conhecida a apelação da parte autora, por apresentar razões recursais logicamente dissociadas do julgado recorrido.

Do exposto, com fulcro no art. 557 *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028414-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028414-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171287 FERNANDO COIMBRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NATALINA FORTI VICENTE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP136146 FERNANDA TORRES
No. ORIG.	: 08.00.00022-6 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Determinou a antecipação dos efeitos da tutela antecipada.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios e alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Há nos autos notícia de que a parte autora faleceu em 16.06.2009 (fls. 116-117), pedido de habilitação dos herdeiros (fls. 121-148).

Assim, tendo em vista que os herdeiros acima mencionados se encontram devidamente representados neste feito pelos mesmos advogados (fl. 121-148) dou por habilitados o cônjuge sobrevivente do segurado, os seus filhos e sucessores, assim como os respectivos cônjuges, na forma do art. 1060, I, do Código de Processo Civil e art. 293 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período

imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições não somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Sabendo-se que a autora, nascida em 25.12.1932, já contava com 59 (cinquenta e nove) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal

(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo

considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC n.º 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (06.03.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento, realizado em 11.05.1949 (fls.14), na qual seu marido é qualificado como lavrador; certidões de nascimento de seus filhos, tendo como local de nascimento "na Fazenda Água da Saudade", em 10.05.1950; e dos filhos nascidos em 09.11.1955, em 07.02.1959, 28.12.1963, traz a profissão do cônjuge da requerente como lavrador (fl.17).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 54-56) confirmam o exercício de atividade rural da parte autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, dever ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029655-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029655-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIO BELIOMINI
ADVOGADO : SP095033 HELIO BORGES DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 08.00.00054-9 2 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 23.04.1962 "até a presente data" (a ação foi ajuizada em 13.08.2008), condenando-se o réu à averbação do período requerido. A sentença julgou procedente em parte o pedido, para o fim de declarar como de efetivo exercício de atividade rural pelo autor o período de 23.04.1962 "até a presente data" (a sentença foi proferida em 16.04.2009), condenando-se o réu a averbar tal período e computá-lo para fins de concessão de aposentadoria.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor alega que q sentença deveria ter condenado o réu a conceder e implantar aposentadoria por tempo de contribuição em favor do autor, com as cominações de praxe (pagamento de atrasados a partir da citação, juros, correção monetária). Afirma que, apesar de tal pedido não estar explícito na inicial, consta na impugnação à contestação e nas alegações finais juntadas em audiência.

A Autarquia sustenta, em síntese, que o autor não demonstrou o exercício de atividades rurais pelo período alegado. O único documento que indica o exercício da atividade é a certidão de casamento, na década de 1970, que não se presta a comprovação do longo lapso temporal do suposto trabalho. Ressalta que os documentos em nome de terceiros nada comprovam quanto ao autor. Por fim, requer a limitação do reconhecimento da suposta atividade rural do autor até julho de 1991, data da entrada em vigor da Lei 8213/91, e a consignação de que o tempo de serviço em questão não pode ser contabilizado para efeito de carência.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 09/56, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 23.04.1948;
- certidão de casamento do autor, ocorrido em 25.05.1974, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- CTPS do requerente, contendo anotações de vínculos empregatícios em atividades rurais, mantidos de 01.04.1991 a 01.11.1991 e a partir de 01.02.2005, sem indicação de data de saída, e de um vínculo em atividade urbana, mantido de 01.02.1996 a 16.12.1996;
- documentos em nome da sogra do autor, emitidos entre 1994 e 2007, indicando que ela é proprietária do "Sítio São Pedro", de área 72,6 hectares.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o autor verteu contribuições individuais à Previdência Social, de maneira descontínua, entre 01.1985 e 05.1989. Em nova consulta ao referido sistema, que integra a presente decisão, verificou-se que tais recolhimentos foram feitos na qualidade de contribuinte autônomo/pedreiro etc. Constatou-se, ainda, que o requerente possui anotações de vínculos empregatícios mantidos de 01.04.1991 a 01.11.1991, 01.02.1996 a 16.12.1996, 01.02.2005 a 01.07.2009 e 01.09.2010 a 01.2011, recebeu auxílio-doença em duas oportunidades entre 2011 e 2012, e desde 21.05.2012 vem recebendo aposentadoria por invalidez.

Foram ouvidas três testemunhas, que declararam conhecer o autor há décadas e informaram que ele sempre trabalhou na zona rural.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, consta dos autos um documento que permite qualificar o autor como lavrador em parte do período alegado na inicial: a certidão de casamento, contraído em 25.05.1974.

Observe-se que os documentos em nome da sogra nada comprovam ou esclarecem quanto à situação do requerente. Registre-se, aliás, que a sogra era detentora de uma propriedade rural de grande extensão, não sendo crível que o referido imóvel rural possa ser cuidado apenas pela família. Não é razoável, enfim, a alegação de trabalho em regime de economia familiar.

Deve ser mencionado, ainda, que o requerente verteu contribuições à Previdência Social como pedreiro autônomo entre 1985 e 1989, o que contribui para afastar a alegação de exercício de atividade rural em tal período.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1974 a 31.12.1974, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi fixado considerando que único documento que permite qualificar o autor como rurícola é a certidão de casamento. O termo final foi fixado considerando a inexistência de documentos comprovando o exercício de atividades rurais após o ano do casamento, salvo as anotações em CTPS, todas posteriores a 1991, que serão discutidas mais adiante.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constatam outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1974 a 31.12.1974.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

De se observar, ainda, que embora haja início de prova material de que o requerente exerceu algumas atividades rurais a partir de 01.04.1991 (anotações descontínuas em CTPS), o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, a partir de 25/07/1991, não pode ser reconhecido, tendo em vista que há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Seria, em tese, possível reconhecer somente o período de 01.04.1991 a 24.07.1991. Todavia, o requerente estava empregado neste período e o vínculo encontra-se devidamente anotado nos sistemas da Autarquia. Portanto, é desnecessária a adoção de qualquer providência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1974 a 31.12.1974, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Quanto ao apelo do autor, este não merece provimento, pois não consta na inicial pedido de condenação da Autarquia ao pagamento de aposentadoria. O autor requereu somente a averbação de período rural (fls. 05, parágrafo final), pedido que foi devidamente apreciado pela sentença apelada. Não consta dos autos qualquer aditamento à inicial capaz de modificar o pedido.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1974 a 31.12.1974. Fixada a sucumbência recíproca. No mais, com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao apelo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008516-96.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008516-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO WILSON DE SOUSA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085169620094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício em 15/06/2009.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença de 15/06/2009 até 23/03/2012. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Custas na forma da lei, devendo o INSS reembolsar à Justiça Federal o valor dos honorários periciais.

A parte autora apelou, suscitando, preliminarmente, conversão do julgamento em diligência para realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, requer a concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da exordial.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Considerando-se que entre o termo inicial (15/06/2009) e termo final do benefício (23/03/2012) o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.

No tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao apelante.

O profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

De sorte que, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado e justificou suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS acostado aos autos aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 02/12/1986 a 19/09/2008, bem como, o recebimento de auxílio-doença de 20/12/2008 a 15/06/2009.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista a propositura da ação em 23/10/2009.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica realizada em 30/11/2009 concluiu ser, o apelante, portador de cegueira em olho direito, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e permanente, *"para o exercício de atividade que necessite de visão binocular."* O perito observou que *"a enfermidade ortopédica do antebraço esquerdo, com sequela de fratura antiga, não é compatível com incapacidade laborativa."*

Em resposta aos quesitos, o *expert* ressalta não ser possível determinar o início da incapacidade, mas sugere que *"em junho de 2009, quando recebeu alta, pode ter sido por sequela de trauma em antebraço direito."*

De fato, em consulta ao sistema DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o auxílio-doença anteriormente recebido tem como diagnóstico a sigla S52.2 (fratura do antebraço - fratura da diáfise do cúbito). Por sua vez, os exames e documentos médicos oftalmológicos acostados aos autos confirmam a patologia irreversível em olho direito, mas não têm o condão de fixar o início da incapacidade.

Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial para o labor em geral, o trabalho desenvolvido pelo autor (carpinteiro em geral, carpinteiro em obras e trabalhador de montagem de estruturas de madeira, metal e compósitos em obras civis - CBO 95410, 95415 e 7155) não se adapta à patologia diagnosticada.

Com efeito, segundo a descrição sumária de sua profissão, obtida no site oficial do Ministério do Trabalho, cuja juntada ora determino, carpinteiros são aqueles que *"planejam trabalhos de carpintaria, preparam canteiros de obras e montam fôrmas metálicas. Confeccionam fôrmas de madeira e forro de laje (painéis), constroem andaimes e proteção de madeira e estruturas de madeira para telhado. Escoram lajes de pontes, viadutos e grandes vãos. Montam portas e esquadrias. Finalizam serviços tais como desmonte de andaimes, limpeza e lubrificação de fôrmas metálicas, seleção de materiais reutilizáveis, armazenamento de peças e equipamentos."*

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

(Omissis)

II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial,

devido analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.

III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.

(Omissis).

VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.

IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(Omissis).

XVI - Apelação parcialmente provida.

(Omissis.)".

(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).

"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

(Omissis).

3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.

(Omissis).

7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.

13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.

14. Apelação da autora improvida.

15. Sentença parcialmente reformada."

(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu).

Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício a partir de 30/11/2009, compensados os valores recebidos no período e para excluir da condenação as custas e despesas processuais.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002006-04.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA DOMINGUES
ADVOGADO : SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP184495E CAROLINA CARVALHO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020060420094036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de parte beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime

de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 22.07.1997 (fls. 15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 30.07.1960, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 18), cópia do certificado de Cadastro de propriedade rural, em nome do seu genitor, exercícios de 1984-1985 (fls. 08-09), cópia da escritura pública de doação de imóvel rural, que fazem os genitores à autora e o seu cônjuge de imóvel rural em 31.10.1984 (fls. 25-29).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, as certidões de casamento e de nascimento dos filhos nas quais seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constituem início de prova material do labor rural.

No entanto, observo, que na informação do ITR ano de 1992 (fls. 17), o imóvel rural consiste em área arrendada. Esta informação foi corroborada no termo de declaração de fls. 28, em que a autora sendo inquirida, em 28.07.1997, pelo INSS respondeu que reside na cidade há 10 anos e que a propriedade rural está arrendada para um comerciante, que não existe roçam milho, arroz, feijão, que o sítio tem sete alqueires, formando pastagens que são arrendadas para criadores de gado.

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstraram a continuidade do exercício de atividade rural pela autora, o que afasta, destarte, a extensão da profissão de rurícola do cônjuge à autora.

Ressalte-se, ainda, que a propriedade de um sítio não torna os titulares rurícolas, para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PROVA MATERIAL DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DE SUFICIÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVOLVIMENTO. SÚMULA 7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 149/STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial contra acórdão que declarou insuficiente prova material, pois a que foi apresentada demonstra o início do trabalho rural a contar de parte do período de carência, não tendo sido apresentada prova em período anterior. 2. Adentrar o exame do contexto fático-probatório dos autos para verificar a suficiência de prova para caracterização de segurado especial atrai a vedação de admissibilidade prevista na Súmula 7/STJ. 3. Segundo a Súmula 149/STJ, "a prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovar atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". 4. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que faz incidir o óbice de conhecimento de sua Súmula 83. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 201201828616, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/02/2013)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do trabalho rural. 2. É imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rurícola do autor, inclusive no caso de trabalhador denominado de bóia-fria. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201001787946, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 08/03/2012).

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001150-37.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.001150-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3268/5184

APELANTE : PEDRO ELIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP141647 VERA LUCIA MAFINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALAN OLIVEIRA PONTES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011503720094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, nos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1963, 01.01.1966 a 31.12.1970 e 01.01.1972 a 31.12.1972.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foi comprovado o labor rural do requerente no período alegado, ressaltando que a prova testemunhal foi coerente e consistente.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente aos períodos acima mencionados, funda-se nos documentos de fls. 10/21, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, Pedro Elias da Silva, nascido em 27.06.1945;
- carta de concessão de aposentadoria por invalidez ao autor, com início de vigência a partir de 29.03.2006;
- termo de declaração prestada por terceiro (José Aparecido Biasi) ao Sindicato dos trabalhadores Rurais de Jacarezinho em 11.01.2006, afirmando que conhece o requerente desde 1966, época em que o depoente e a família trabalhavam no Sítio Ouro Grande, que fazia divisa com a Fazenda Vista Alegre, de propriedade de Alberto Dupas, onde o requerente morava e trabalhava como rurícola, o que fez até que a fazenda foi vendida, em 1976;
- título de eleitor do requerente, emitido em 27.06.1963, indicando profissão de lavrador;
- certidão de inteiro teor do casamento do autor com Leonice Moises da Silva, contraído em 20.02.1971, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- certidão de inteiro teor do nascimento de Cleonice Aparecida da Silva, filha do casal, em 29.01.1972, ocasião em que o autor foi qualificado como lavrador;
- documento em nome de terceiro (Alberto Dupas), relativo a propriedade rural (imóvel rural conhecido como "Pedra Chata", situado no bairro ou fazenda da Figueira).

Posteriormente, o autor apresentou cópia do processo administrativo referente à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, destacando-se, entre os documentos nele constantes, os seguintes: declaração de exercício de atividade rural pelo autor, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jacarezinho, informando que ele teria trabalhado de 02.01.1966 a 30.06.1976 na Fazenda Vista Alegre, de Alberto Dupas (a declaração não conta com homologação); declaração firmada pelo Gerente de Recursos Humanos da Usina São Luiz S/A - Fazenda Santa Maria, afirmando que o autor exerceu a função de motorista na empresa, de 02.05.1974 a 12.08.1975, seguida da respectiva ficha de registro de empregado; extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do requerente, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 12.07.1976 e 05.2008.

Em depoimento, o autor afirmou que trabalhou na Usina Jacarezinho e depois se mudou para a fazenda Pedra Chata ou Vista Alegre, em 1973, não sabendo dizer quando saiu de lá, podendo, no entanto, afirmar que trabalhou cerca de dezesseis anos em tal fazenda, ao lado do pai e dos irmãos. As terras pertenciam a Alberto Dupas.

Foram ouvidas três testemunhas.

A primeira, João Gomes, disse conhecer o autor e a família dele desde 1963. A testemunha disse que tocava um sítio e via o autor trabalhando na Fazenda Vista Alegre. Afirmou, ainda, que após deixar tal fazenda, o autor e a família trabalharam na fazenda José Marioto e depois foram trabalhar na Usina Jacarezinho.

A segunda testemunha, Reinaldo Macário Coimbra, disse ter conhecido o autor a partir de 1968, na Fazenda Vista Alegre, em que o requerente trabalhava, sendo que a propriedade confrontava a Fazenda Santa Terezinha, em que o requerente morava. Na época, a testemunha tinha oito anos. Soube dizer que o autor ficou na Vista Alegre por uns dez anos. Esclareceu, ainda, que sua família trocava serviços com a família do autor, e não soube informar se antes de 1968 o requerente já residia na Vista Alegre.

A terceira testemunha, José Aparecido Biasi, disse ter conhecido o autor em 1974, época em que o requerente trabalhava na Vista Alegre.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de

ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como rurícola em parte do período alegado na inicial: título de eleitor (27.06.1963), certidão de nascimento de uma filha (29.01.1972).

Observe-se que a declaração emitida pelo Sindicato Rural não se presta a demonstrar labor rural do requerente, pois se baseia exclusivamente em prova oral e não foi homologada.

Considere-se, ainda, que os documentos em nome de terceiro, referentes a uma propriedade rural, nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal do autor.

Por fim, o depoimento prestado por pessoa física ao sindicato de trabalhadores rurais equivale à prova oral, não podendo ser considerado início de prova material do alegado. Além disso, o depoente prestou depoimento diverso em audiência, informando só ter conhecido o requerente anos após o período mencionado no sindicato, o que contribui para afastar a validade das declarações.

Quanto à prova oral produzida, esta foi de caráter contraditório quanto ao suposto período de labor rural do requerente. Observe-se que as testemunhas prestaram depoimentos que contrariam as informações declaradas pelo próprio autor na audiência e contradizem-se entre si. O depoimento do autor, por sua vez, é contraditório quando comparado com as informações constantes no sistema CNIS da Previdência Social. E, como dito, uma das testemunhas prestou depoimento diverso do prestado ao sindicato de trabalhadores rurais, no tocante ao período em que teria conhecido o requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1963 a 31.12.1963 e de 01.01.1972 a 31.12.1972, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial e o final foram fixados, nos dois interstícios, considerando os anos a que se referem os dois únicos documentos que permitem qualificar o lavrador, considerando o período requerido na inicial.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se nos dias 1º de janeiro de 1963 e 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, nos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1963 e de 01.01.1972 a 31.12.1972.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de

aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005.

Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, nos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1963 e de 01.01.1972 a 31.12.1972, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o labor rural do requerente nos interstícios de 01.01.1963 a 31.12.1963 e de 01.01.1972 a 31.12.1972, condenando a Autarquia a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, com a ressalva de que referido interstício não poderá ser utilizado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/1991, na forma acima assinalada. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016243-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016243-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EDSON GALHARDO
ADVOGADO : SP254710 IVETE QUEIROZ DIDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162436020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 03/12/2009, em que a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial, mediante inclusão das parcelas recebidas nos autos de Reclamação Trabalhista, bem como o reajustamento do benefício, de modo a manter a paridade com o teto da Previdência Social.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.

"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).

Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis" (*id. ibid.*, *id. ibid.*, p. 68).

É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, LTr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência pública, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo, LTr, p. 58-59).

Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei*" (grifo meu).

A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).

E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período,

tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.

- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.

- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICÁVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITÉRIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- O REAJUSTE EXTRAORDINÁRIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINÁ-LO.

- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFÍCIOS POSTERIORES A 05/10/88.

- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)

(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CÍVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.

As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.

Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei n.º 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei n.º 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE n.º 203.867-9, RE n.º 313.382-9, RE n.º 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória n.º 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.

5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo

Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.

6. *Apelação improvida.* (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

...

2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).

...

(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.

Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.

Decido.

2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.

Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.

E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.

Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.

Nesse sentido:

...

Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.

Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:

...

Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

Nesse sentido:

...

Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.

Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.

O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.

Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.

De acordo:

'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior. Recurso desprovido.'

(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).

'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.

- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.

- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.

- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'

(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).

'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício. O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.

Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).

Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.

Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 20 de junho de 2007."

(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016276-14.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLE FELIX TEIXEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDETE FERREIRA GARCIA
ADVOGADO : SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 08.00.00106-8 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Jesus Garcia.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 49).

A sentença, prolatada em 15.05.09, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (19.06.08 - fl. 40), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que o falecido perdeu a qualidade de segurado e, ao contrário do que afirmou o magistrado *a quo*, não havia preenchido os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade, visto que morreu aos "59 anos 4 meses e 11 dias".

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 13.12.07, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 13).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 13/14).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus* por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, no caso, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia das certidões de casamento e óbito, de 19.09.70 e 13.02.07, nas quais o falecido foi qualificado como lavrador; cópia da CTPS do finado, com registro de vínculos de trabalho rural, em períodos descontínuos, de 1970 a 2005 (fls. 13/39).

Tais documentos constituem prova material plena da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola em período posterior, se devidamente corroborados pela prova oral.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, na colheita de cebola, até a época do óbito (fls. 98/102).

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.

2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos

trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. *Apelação provida.*"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 19.06.08 (fl. 40), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer que os honorários advocatícios incidem apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença. No mais, mantenho o r. julgado recorrido. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025601-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025601-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DO CARMO FERNANDES
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 08.00.00077-0 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de sua aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 22).

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 113/115).

A sentença, prolatada em 07.10.09, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da cessação administrativa de sua aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação até a publicação da sentença. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade, bem como o reconhecimento da nulidade da sentença, por ser *extra petita*, uma vez que o demandante pleiteou o restabelecimento de aposentadoria por invalidez e lhe foi concedido o auxílio-doença. A autarquia alegou, ainda, a falta de interesse de agir do autor, tendo em vista que, quando do ajuizamento da ação, ele recebia aposentadoria por invalidez. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob o fundamento de que a incapacidade do demandante é parcial e pode ser controlada com medicação, motivo pelo qual não faz jus ao benefício.

A parte autora apresentou recurso adesivo pugnando pela majoração da verba honorária a 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, anoto que a concessão de auxílio-doença não se revela como julgamento *extra petita*, porque há visível fungibilidade entre aquele e a aposentadoria por invalidez, tendo em vista que ambos os benefícios possuem basicamente as mesmas exigências legais (com exceção do grau e duração da incapacidade) e, presentes os requisitos à concessão de qualquer deles, deve a benesse ser outorgada.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes. Recurso não conhecido." (STJ, RESP 200001351125, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJ 19/03/2001, p. 138)

"- Não é nula a decisão que, constatando preenchidos os requisitos, concede aposentadoria por invalidez, quando o pedido inicial é de auxílio-doença" (Precedente do STJ, REsp 293659 / SC, Relator Ministro Félix Fischer, 5ª Turma, v.u., DJ 19.03.2001, pág. 138) (TRF3, AG 200503000647623, Rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, DJU 10/01/2008, p. 361)

Afasto também a alegação de falta de interesse de agir, pois, muito embora o autor fosse titular de aposentadoria por invalidez quando do ajuizamento da ação, recebia mensalidade de recuperação, com previsão de cessação em 20.09.09 (fl. 30).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado nos dias 16.03.09 e 26.06.09, atesta que o autor sofre de epilepsia "pequeno mal" controlada, estando parcial e permanentemente inapto ao trabalho. O perito asseverou que o demandante poderia ser reabilitado para outra função, que não a de motorista, com êxito bastante provável (fls. 113/115).

No entanto, conforme cópia da CTPS do pleiteante, verifica-se que, muito embora ele tenha exercido a atividade de motorista de 04.10.94 a 07.01.03, possui experiência também como auxiliar de contabilidade e auxiliar de escritório (fls. 176/188). Ressalte-se que o autor foi admitido para o cargo de agente de fiscalização em 02.10.12, o que comprova que tem capacidade ao exercício de funções compatíveis com suas limitações.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Cumpra-se, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000229-10.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000229-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE BORGES DA SILVA
ADVOGADO : MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro
No. ORIG. : 00002291020104036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no

âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 04.09.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 10.01.1970, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 11), certidão do serviço registral imobiliário do 1º Ofício de Rio Verde - Mato Grosso do Sul, em que a autora, qualificada como lavradora, figura como herdeira de parte de imóvel rural, deixado pelo falecimento de seu genitor (fls. 12-13).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital, confirmam o labor rural da autora (fls. 62).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.
- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Em pesquisa efetuada no CNIS/DATAPREV não se constata vínculos empregatícios em nome da parte autora.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003557-30.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003557-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS CAMPOS
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00035573020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial. A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 01/08/1995 a 29/07/2002 e de 11/08/2002 a 16/03/2009 e, se preenchidos os requisitos converter a aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora desde a data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade do labor, não fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, ressalte-se que o MM. Juiz a quo ao proferir a sentença condicionou à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao preenchimento dos requisitos legais.

Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/08/1995 a 29/07/2002 e de 11/08/2002 a 16/03/2009, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/08/1995 a 29/07/2002 e de 11/08/2002 a 16/03/2009 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 58/60).

É possível, ainda, o enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial, a parte autora fez mais 25 (vinte e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 15/06/2009, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 15/06/2009 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/08/1995 a 29/07/2002 e de 11/08/2002 a 16/03/2009.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-15.2010.4.03.6110/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARCOS DE OLIVEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP101238 ENEDIR GONCALVES DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050711520104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho urbano prestado pelo autor no período de 24.04.1986 a 05.09.1987, como auxiliar administrativo.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelo o autor, sustentando, em síntese, que trouxe aos autos documentos que dão suporte à sua pretensão, comprovando o tempo de trabalho alegado. Os documentos foram corroborados pela prova oral.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 07/36, dos quais destaco:

- CTPS do autor, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 01.02.1978 a 23.01.1980, 11.02.1980 a 23.04.1986 e a partir de 08.09.1987, sem indicação de data de saída;

- extrato do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o autor possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.02.1978 e 07.2009;

- fichas denominadas "Relação de Empregados - RE - FGTS" e, nome da empresa "Sta. Terezinha Recicl. E Res. Embal. Lt", emitidas pelo BMD, nos meses de 01.1986 a 09.1987, todas contendo a assinatura do autor no campo destinado à assinatura autorizada da empresa.

Foi ouvida uma testemunha, que disse ser primo do autor e afirmou que era proprietário da empresa Santa Terezinha Reciclagem e Resíduos de Embalagens Ltda ME. A testemunha afirmou que ofereceu emprego ao autor, que queria fazer faculdade. Ele trabalhou na empresa sem registro, em serviço de escritório, durante um ano e alguns meses, em 1986 e 1987. Esclareceu que se recorda destes detalhes porque constituiu a empresa em 1984 e em 1988 mudou sua sede, sendo que o autor não trabalhou na sede própria. Por fim, mencionou que o requerente trabalhava de segunda a sexta-feira, das sete às dezessete horas, com intervalo de almoço de uma hora.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004,

página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Não basta, portanto, que venham aos autos certidões, declarações de ex-empregador ou de pessoas próximas, ou qualquer outro documento que não diga respeito ao efetivo exercício do labor urbano da requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos. Compulsando os autos, verifica-se que o autor apresentou início de prova material do alegado, consistente em formulários bancários referentes a depósitos de FGTS de funcionários do empregador, relativos a todos os meses de trabalho alegados, os quais foram assinados pelo requerente, na qualidade de pessoa autorizada pela empresa. Além disso, o teor dos documentos foi corroborado pela testemunha ouvida, que confirmou o labor do requerente no período alegado.

Frise-se que, embora existam formulários referentes a alguns meses anteriores ao período pleiteado, estes são irrelevantes para o julgamento da lide, pois não são contemporâneos ao pedido. O fato de ter possivelmente auxiliado a empresa por um curto período, antes mesmo do interstício pleiteado (em uma época em que também trabalhava em outro local, conforme indica sua CTPS), não afasta a possibilidade de acolhimento do pedido. Dessa forma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade urbana, na empresa Santa Terezinha Reciclagem e Resíduos de Embalagens, no período de 24.04.1986 a 05.09.1987, com base nos formulários bancários apresentados, corroborados pela prova testemunhal produzida.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho urbano do requerente, sem registro em CTPS, na empresa acima mencionada, como auxiliar administrativo, durante o período indicado na inicial.

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais "*...no cálculo do valor da renda mensal do benefício (...), serão computados os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuição devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis...*".

Quanto à honorária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da causa.

O INSS é isento de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o labor urbano do requerente, no interstício de 24.04.1986 a 05.09.1987, e condenando a Autarquia a emitir a respectiva certidão. Fixo a honorária em 10% do valor da causa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009886-64.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.009886-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: ROSA DODPOKA LEME DA ROSA
ADVOGADO	: SP156657 VALERIA JORGE SANTANA MACHADO e outro
CODINOME	: ROSA DODPOKA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00098866420104036301 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-esposo.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.

In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de óbito do falecido, dando conta de que era divorciado da parte autora (fl. 26), e cópia da ação de separação judicial, na qual a autora abriu mão da pensão alimentícia, afirmando que possuía meios de manter sua subsistência (fls. 76-77), cuja sentença homologatória se deu em 13.07.94 (fl. 78).

Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem receber alimentos do mesmo.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.

III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.

V - (...).

VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

II - (...).

III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.

- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.

- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.

- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020996-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020996-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SUELI PEREIRA DA MOTTA
ADVOGADO : SP243929 HELEN AGDA ROCHA DE MORAIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00156-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com tutela antecipada.

A Autarquia juntou, a fls. 127/146, consulta processual, constando a existência de demanda proposta pela requerente perante o Juizado Especial Cível de São Paulo, processo nº 2008.63.02.007791-2. Requereu a condenação da parte autora às penas da litigância de má-fé.

A r. sentença de fls. 149/151, proferida em 14/12/2010, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, uma vez configurada a litispendência. Custas na forma da lei, observados os limites da gratuidade processual. Condenou a requerente, por litigância de má-fé, ao pagamento de multa correspondente a 1% (um por cento) sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que sofreu, mais honorários advocatícios, no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 18 do CPC. Ressalvou no sentido de que a multa não está acobertada pela Justiça Gratuita.

Inconformada apela a autora, pleiteando, em síntese, a reforma da sentença, requerendo a exclusão da litigância de má-fé ou a redução do percentual da indenização, uma vez que não houve, por parte de seus advogados, qualquer intenção de causar prejuízo, quando da distribuição de ações idênticas em esferas distintas. Pede, ainda, seja afastada a condenação solidária de seus patronos.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Assiste razão à requerente quanto ao afastamento da condenação por litigância de má-fé.

Nesse sentido, não vejo demonstrados os elementos a caracterizar o dolo e a conduta descrita no artigo 17 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição das penalidades, notadamente levando-se em conta as características pessoais da autora.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO

- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.

(...).

- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé rejeitado.

(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200103000176293 - Ação Rescisória - 1657 - DJF3 CJI data: 30/03/2010 página: 63 - rel. Des. Federal Eva Regina).

No que diz respeito à alegada condenação solidária, observo que não houve determinação nesse sentido.

Mesmo que assim não fosse, trago aos autos recente precedente do STJ, que se aplica como uma luva à espécie:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. COMPENSAÇÃO COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A pena por litigância de má-fé deve ser aplicada à parte, e não ao seu advogado, nos termos dos arts. 14 e 16 do Código de Processo Civil.

2. O advogado não pode ser penalizado nos autos em que supostamente atua como litigante de má-fé, ainda que incorra em falta profissional. Eventual conduta desleal do advogado deve ser apurada em processo autônomo, nos termos do art. 32 do Estatuto da Advocacia (Lei 8906/94).

3. Precedentes: REsp 1.194.683/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17.8.2010, DJe 26.8.2010; REsp 1.173.848/RS, Rel.

Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 20.4.2010, DJe 10.5.2010.

Recurso especial provido, para afastar a litigância de má-fé.

(REsp 1247820/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011).

Quanto aos ônus da sucumbência, observo que a requerente é isenta de custas, despesas processuais e verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da autora para afastar a condenação por litigância de má-fé e o pagamento de multa e indenização impostos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025611-23.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025611-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3291/5184

ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ MARINHO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP096834 JOSE CARLOS FALCONI
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP096834 JOSE CARLOS FALCONI
No. ORIG. : 08.00.00096-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação, ajuizada em 05.09.08, em que a parte autora, na qualidade de filho maior e inválido de Rosa Segura Silva, falecida em 30.05.08, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

A parte autora nasceu em 09.05.55 e contava com 53 (cinquenta e três) anos de idade ao tempo do aforamento da demanda.

Documentos.

Justiça gratuita (fl. 32).

Laudo médico-pericial (fls. 60/62).

A sentença, prolatada em 28.06.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte ao autor, a partir da data do óbito de sua mãe (30.05.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que a falecida não era segurada da Previdência Social, mas recebia pensão por morte de seu marido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No caso, verifico que o autor pleiteia a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de sua mãe, ocorrido em 30.05.08. No entanto, como observado pelo INSS, a genitora do demandante não ostentava a qualidade de segurada, mas recebia pensão por morte de seu marido (doc. anexo), não havendo previsão legal de transmissão deste benefício ao pleiteante.

Não obstante, o demandante informa na petição inicial que seus problemas de saúde existem desde a infância e, se comprovada tal alegação, forçoso concluir que o autor faria jus à concessão de pensão por morte de seu pai, falecido em 19.11.97 (fl. 11).

Assim, esta decisão analisará o eventual direito do requerente ao recebimento de pensão por morte em virtude do óbito de seu genitor.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 19.11.97, consoante certidão de fl. 11, com averbação do óbito, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº

8.213/91.

A qualidade de segurado do falecido é incontestada, tendo em vista a concessão de pensão por morte à sua esposa, benefício cessado em 30.05.08 em virtude do óbito daquela (doc. anexo).

Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

"Art. 77 (...)

§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz jus ao benefício se demonstrada a sua invalidez.

No que tange à invalidez, colhe-se do laudo pericial que o autor sofre de psicose orgânica, estando total e permanentemente inapto ao trabalho e à realização dos atos da vida civil desde a infância (fls. 60/62). Anote-se que, em ação de interdição, foi nomeado curador provisório ao postulante em 04.09.08 (fl. 07).

Assim, tendo sido comprovada a invalidez do autor quando do falecimento de seu pai, em 19.11.97, conclui-se que, muito embora a pensão por morte tenha sido concedida apenas à sua mãe, o requerente também fazia jus ao benefício.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I- A recorrida, maior de 21 anos, filha da instituidora da pensão falecida em 01/06/2006, é portadora de retardo mental moderado, apresentando-se absolutamente incapaz para os atos da vida civil, nos termos da sentença de interdição proferida em 07/04/2008 e certidão de curador definitivo, em 11/10/2008.

II- (...).

III- De acordo com o disposto no art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, o filho maior e inválido é beneficiário de pensão por morte, cuja dependência econômica se presume, nos termos do § 4º, do art. 16, do citado diploma legal.

(...).

VIII- Agravo não provido." (TRF 3ª Região, AI 367152, proc. 2009.03.00.010064-0, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI, 22.09.09, p. 752).

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. - LEI 8.213/91. ENTEADO MAIOR INVÁLIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA.

(...).

V- Equiparado, então, a filho, o enteado maior de 21 (vinte e um) anos terá direito à cobertura previdenciária de pensão por morte se for inválido ao tempo do óbito. E a invalidez também restou comprovada pela perícia do próprio agravante, que o aposentou por invalidez em 06-07-95.

VI - Os dados do CNIS, já acostados aos autos, comprovam que até 1984 o autor trabalhou em empresas de calçados na cidade de Franca. Porém, a partir de então, foi internado várias vezes no hospital da Fundação Espírita Allan Kardec para tratamento psiquiátrico.

VII - Comprovada a condição de dependente enteado maior inválido, deve ser mantida a decisão recorrida.

VIII - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC 1112479, proc. 2003.61.13.000488-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI, 04.03.09, p. 1329).

Quanto ao termo inicial do benefício, verifica-se que a mãe do autor recebeu a pensão por morte até 30.05.08.

Dado que o recebimento do beneplácito era efetuado em prol da família, inclusive do autor que dela dependia, a fim de não se configurar pagamento *bis in idem* e/ou enriquecimento sem causa, fixo o termo inicial do benefício em 30.05.08, data do passamento da genitora do requerente.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as

exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033136-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033136-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO FERNANDES
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
No. ORIG. : 09.00.00098-4 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 125/128 (proferida em 16/03/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, ainda, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/43, dos quais destaco:

- Consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 10/09/1991 a 01/04/1992. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2004 a 06/2004, de 09/2004 a 11/2004, de 03/2005 a 09/2005, de 11/2007 a 12/2007, em 10/2008 e em 12/2008.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de déficit visual bilateral. Há incapacidade para realizar a atividade de motorista. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A fls. 101, há cópia da CNH da parte autora, emitida em 16/05/2003, com as seguintes observações: "*lentes corretivas obrigatórias*", "*vedada atividade remunerada*".

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve vínculo empregatício até 01/04/1992, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições em períodos descontínuos, de 03/2004 a 12/2008, e ajuizou a demanda em 15/07/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

Observe-se que em 05/2003, quando a parte autora renovou sua CNH, já estava impedida de atuar como motorista profissional, pois foi-lhe vedada a atividade remunerada.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso da autarquia.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035322-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035322-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA PEREIRA FERREIRA

ADVOGADO : SP216546 GABRIEL FRANCISCO MONTEIRO MOYSES
No. ORIG. : 08.00.00028-7 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 98/99 (proferida em 30/11/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (26/07/2004). Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e o desconto dos valores eventualmente já pagos.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/42.

A fls. 53, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 10/04/1995 a 26/09/1997. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 28/08/1996 a 22/05/1997.

A parte autora, fiadora, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de varizes de estase do membro inferior direito. Está incapacitada para atividades braçais ou que necessitem ficar muito tempo em pé.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 26/09/1997 e a demanda foi ajuizada apenas em 03/03/2008.

Oportuno observar que o perito judicial não pôde fixar a data de início da incapacidade e que o requerimento administrativo foi formulado apenas em 02/06/2004, quando ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, não há, nos autos, documentos aptos a comprovar que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do

benefício pretendido.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo da autarquia.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048810-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048810-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173943 FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO MIRANDA
ADVOGADO : SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 09.00.00070-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 126/131 (proferida em 07/06/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (20/07/2009).

Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, recorrem as partes.

A Autarquia, através de apelação, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial para a data de apresentação do laudo pericial.

A parte autora, através de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/24.

A parte autora, do lar, contando atualmente com 61 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de obesidade, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II

e protrusões discais cervicais e lombares. A somatória dos diagnósticos atuais associada à ausência de experiência em empregos formais a torna inelegível para empregos remunerados em geral. Outrossim, a autora conserva capacidade funcional residual suficiente para manter autonomia em sua rotina pessoal e para continuar a atuar em suas lides do lar.

A fls. 116/117, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, na qualidade de facultativa, de 04/2006 a 05/2008.

Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, a parte autora era portadora de enfermidades que não a impediam de exercer suas atividades habituais.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Ademais, oportuno ressaltar que a parte autora perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, VI, da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições como facultativa até 05/2008 e a demanda foi ajuizada apenas em 19/06/2009.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo, bem como o recurso adesivo.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o recurso adesivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2011.60.00.000869-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA RODRIGUES FIGUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADALBERTO ANTONIO MARQUES
ADVOGADO : MS008584 FERNANDO CESAR BERNARDO e outro
No. ORIG. : 00008699720114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A r. sentença (fls. 94/97), julgou improcedentes os embargos, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor cujo desconto era pretendido. Inconformado, apela o INSS, sustentando que a decisão de antecipação de tutela determinou equivocadamente a implantação do benefício errado (aposentadoria especial), quando o correto era aposentadoria por tempo de serviço proporcional, conforme restou decidido por esta E. Corte no título exequendo. Informa que em sede de execução do julgado o erro foi corrigido, tendo sido revisado o benefício de aposentadoria especial para proporcional por tempo de serviço, fazendo jus ao desconto do *quantum* pago a maior do valor devido ao autor, não havendo que se falar em irrepetibilidade de alimentos, vez que se trata de fase de "liquidação" de obrigação, com o devido encontro de contas, sob pena de enriquecimento sem causa do autor.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 31/01/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A ação principal foi inicialmente distribuída no Juizado Especial Federal Previdenciário da 3ª Região.

O feito foi lá sentenciado, com a concessão do benefício de "aposentadoria especial proporcional", tendo sido deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 61/66).

A Turma Recursal declarou a nulidade da sentença, e o processo foi redistribuído à Quarta Vara Federal do Estado de Mato Grosso do Sul.

Nova sentença foi prolatada, julgando procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde 22.10.99. Constatou no tópico final da decisão: "(...) **antecipo os efeitos da tutela** para determinar ao INSS que implante o benefício de **aposentadoria especial**, no prazo de 30 dias (...)". - **grifo nosso**.

Conforme extrato Dataprev de fls. 77, o benefício foi implantado em 16/07/2004 (aposentadoria especial), com DIP a partir de 22/01/2004.

A decisão monocrática proferida nesta E. Corte, já transitada em julgado, manteve a concessão **da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor 30 anos, 05 meses e 29 dias de trabalho**, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e **DIB em 22/10/99** (data do requerimento administrativo).

Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS alega que por ocasião da intimação para apresentação dos cálculos, em 24/09/2010 (execução invertida), percebeu que, por força dos comandos exarados pelos juízos *a quo*, na parte da antecipação da tutela, implantou o benefício errado: aposentadoria especial.

Informa que a parte autora vinha recebendo o benefício em excesso, porque o benefício de aposentadoria especial tem coeficiente de 100%, e o de aposentadoria especial de 70%.

Assim, administrativamente, procedeu a revisão da RMI, em 30/09/2010, tendo ofertado os cálculos de liquidação dos valores devidos, entre 22/10/1999 até 30/09/2010, calculados para 10/2010, com o desconto dos valores pagos a maior, com o que não concordou a Defensoria Pública da União, que assiste judicialmente o autor.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, julgados improcedentes, motivo do apelo, ora apreciado.

Primeiramente cumpre observar que é indiscutível que o INSS incidiu em erro material ao implantar o benefício de aposentadoria especial em sede de antecipação dos efeitos da tutela.

E o erro material é corrigível a qualquer tempo, *ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. Confira-se:

PROCESSUAL E CIVIL - PROCESSO DE EXECUÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA - SENTENÇA HOMOLOGATORIA DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL - ADMISSIBILIDADE DE SUA

CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC.

I - A DOUTRINA E A JURISPRUDENCIA AFIRMAM ENTENDIMENTO NO SENTIDO DE, CONSTATADO ERRO DE CALCULO, ADMITIR-SE SEJA A SENTENÇA CORRIGIDA, DE OFICIO OU A REQUERIMENTO DA PARTE, A QUALQUER TEMPO, AINDA QUE HAJA ELA TRANSITADO EM JULGADO. INTELIGENCIA DO ART. 463, I, DO CPC.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 54463; Processo: 199400291949; UF: PR; Órgão Julgador: Terceira Turma; Data da decisão: 25/04/1995; Fonte: DJU, Data:29/05/1995, página: 15509, Relator: WALDEMAR ZVEITER)

Além do que, observo que a irrisignação do autor não diz respeito à revisão administrativa do benefício, para adequação aos comandos do julgado (implantação da aposentadoria proporcional por tempo de serviço no lugar da aposentadoria especial), mas tão somente quanto ao desconto dos valores pagos a maior do *quantum* que lhe é devido, por ocasião da execução do título judicial, ao fundamento da impossibilidade da devolução dos proventos recebidos a título de benefício previdenciário, em razão do caráter alimentar - princípio da irrepetibilidade dos alimentos recebidos de boa-fé.

Na oportunidade ressalto que o entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção da Corte Superior de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

O caso em tela não encontra semelhança com o precedente jurisprudencial acima mencionado.

Primeiro, por não se tratar de mudança do entendimento no julgado, mas sim de evidente erro material, por indução do Juízo.

Segundo, porque o INSS não pretende descontar, mensalmente, percentual da renda mensal do beneficiário, o que lhe traria prejuízo na sua subsistência, e sim deduzir o que foi indevidamente pago (R\$ 23.440,26) da importância devida em sede de execução do julgado (R\$ 118.813,43).

Nos moldes pretendidos pela Autarquia, o valor líquido a ser pago ao autor seria de R\$ 95.373,17, a ser acrescido dos honorários no valor de R\$ 23.569,45, totalizando a execução o importe de R\$ 118.942,62.

A par do acima exposto, não enxergo óbice à compensação dos valores indevidamente pagos com os valores devidos, notadamente a fim de se evitar o enriquecimento sem causa da embargada.

Acerca da possibilidade da compensação:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. CABIMENTO.

1. É devida a compensação, na fase de liquidação, de valores pagos administrativamente a título de benefício previdenciário, em observância à vedação do enriquecimento sem causa e ao princípio da moralidade administrativa, não havendo que se falar em preclusão ou ofensa à coisa julgada.

2. Agravo improvido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 476378; Processo nº 00156781620124030000; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013; Relator: JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES)

No mais, cumpre observar que o cálculo da RMI apresentado a fls. 60, que o autor pretende ver adotado, encontra-se prejudicado pela adoção do coeficiente de cálculo de 76%, uma vez que o tempo reconhecido (30 anos, 05 meses e 29 dias de trabalho) gera direito ao coeficiente de cálculo de 70%.

Em suma, devem prevalecer os cálculos apresentados pelo INSS na inicial destes embargos.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor total de R\$ 118.942,62, no termos da fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011497-27.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011497-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO DIAS SANTANA
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
No. ORIG. : 00114972720114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Pedido julgado procedente.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A alegação de decadência não merece acolhida, porque, no caso em julgamento, não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de readequação do valor de benefício em manutenção, daí não se aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.

- *O caso dos autos não é de retratação.*

- *Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.*

- *Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.*

- *Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT*

- *Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irrisignação do segurado.*

- *Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*

- *Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos. (AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)*

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO

ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA

1. No caso dos autos, visto que o demandante percebe benefício deferido em 28/09/1992, concedido a partir de 31/07/1991, e que a presente ação foi ajuizada em 03/03/2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida. (AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)

Aplicável, contudo, o parágrafo único do dispositivo em comento, operando-se a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que anteceder o ajuizamento da demanda, a qual, inclusive, restou reconhecida pelo magistrado *a quo*.

A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.

A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.

Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese

da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardião da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto*" (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: RT, 2001, p. 26).

Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.

No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos no período do "buraco negro", trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição quinquenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.

(...)

VII - Embargos improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos aos juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2011.61.16.000002-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLADIMIR SANTOS FLAUZINO
ADVOGADO : SP178314 WALTER VICTOR TASSI e outro
No. ORIG. : 00000024720114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de inexigibilidade de cobrança, com tutela antecipada, relativa a benefício de auxílio-doença recebido pela parte autora (NB 502.595.250-2).

Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a suspensão da cobrança efetuada pelo INSS decorrente da decisão que concluiu pela irregularidade dos valores recebidos a título do benefício de auxílio-doença NB 502.595.250-2, bem como para que o réu se abstenha de incluir o nome da parte autora no cadastro de inadimplentes, em relação ao débito discutido na presente ação, ou o exclua, no prazo de cinco dias.

A r. sentença de fls. 44/46v (proferida em 13/05/2011), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica que legitime a autarquia a efetuar a cobrança decorrente dos valores recebidos a título do benefício de auxílio-doença NB 502.595.250-2.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, em síntese, que o recebimento indevido de benefício previdenciário deve ser ressarcido, independentemente de boa-fé no seu recebimento, pouco importando tenha a concessão advindo de erro administrativo, conforme disposto no art. 115, da Lei nº 8.213/91.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de declaração de inexigibilidade de dívida levada a efeito pela autarquia, no valor de R\$ 11.541,44 (onze mil, quinhentos e quarenta e um reais e quarenta e quatro centavos), referente ao benefício de auxílio-doença NB 502.595.250-2, que teria sido recebido irregularmente pela parte autora.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a seguinte decisão, verifica-se que o benefício foi recebido no período de 06/09/2005 a 15/10/2009.

Alega a autarquia que o benefício foi cessado, pois foi constatado que a parte autora não havia cumprido a carência legalmente exigida para a sua concessão.

Com efeito, com base em seu poder de autotutela, a Autarquia Previdenciária pode, a qualquer tempo, rever os seus atos, para cancelar ou suspender benefícios, quando eivados de vícios que os tornem ilegais (Súmula 473 do E. STF).

"A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."

Todavia, entendo indevida a devolução dos valores recebidos de boa-fé pelo segurado, notadamente em razão da natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Enfatizo que não há notícia nos autos de que o autor tenha agido em fraude ou má-fé a fim de influenciar as decisões equivocadas da administração.

Nesse diapasão, cumpre observar que o C. STJ firmou entendimento de que, demonstrado o recebimento de boa-fé pelo segurado ou beneficiário, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, posto que se destinam à sua própria sobrevivência, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CASSADA. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DE VALORES. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO

1 - Provimento atacado proferido em sintonia com a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte que, em julgamento realizado dia 14.5.2008, no REsp n. 991.030/RS, rejeitou a tese defendida pela Autarquia sem

declarar a inconstitucionalidade do artigo 115 da Lei de Benefícios, o qual regula o desconto de benefício pago a maior por ato administrativo.

2- Naquela ocasião, prevaleceu a compreensão de que a presença da boa-fé da parte recorrida deve ser levada em consideração em atenção ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, sobretudo na hipótese em que a majoração do benefício se deu em cumprimento à ordem judicial anterior ao julgamento do RE n. 415.454/SC pelo Supremo Tribunal Federal.

3- Ausência de omissão, obscuridade ou contradição. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - EDAGA 200802631441 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1121209 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:05/10/2009 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação05/10/2009 Relator(a) JORGE MUSSI)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, REsp nº 446.892/RS, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 28.11.2006, DJ 18.12.2006, pág. 461)

Na mesma direção, o posicionamento firmado nesta E. Corte, como demonstram os julgados, a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RESTITUIÇÃO DE VALORES TIDOS POR INDEVIDOS. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os valores percebidos pela ré possuem natureza alimentar e foram auferidos com base em decisão judicial reputada válida e eficaz, não se sujeitando à restituição.

II - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AÇÃO RESCISÓRIA - 5572 Processo: 200703000862373 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 23/10/2008 Documento: TRF300197068 DJF3

DATA:10/11/2008 Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM SEDE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IRREPETIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - Inviabilidade da repetição de quantias pagas à parte contrária a título de parcelas de benefício assistencial, no valor mensal de um salário mínimo, ante a natureza social do direito discutido e o notório caráter alimentar das prestações pagas, restando exaurido o objeto da execução por se tratar de verba destinada à própria subsistência do executado.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG nº 2006.03.00.040869-4, Relatora Juíza MARISA SANTOS, julgado em 14.05.2007, DJU 14.06.2007, pág. 805)

No caso dos autos, não há indícios de má-fé por parte do requerente. Houve apenas requerimento do benefício que se entendia devido, pedido que foi, inicialmente, acolhido pela Autarquia. Razoável, portanto, presumir que a parte autora agiu de boa-fé, sendo indevida a cobrança de valores levada a efeito pelo INSS.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-26.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000348-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP260396 KARINA ANDRÉSIA DE ALMEIDA MARGARIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003482620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de parte beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da

comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campestino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 02.05.2003 (fls. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 16.04.1977 (fls. 08), certidões de nascimento dos seus filhos, nascidos em 30.11.1988 e em 30.05.1984 (fls. 09-10), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópia de guia de contribuição sindical rural ano de 1997, e cópia de Certificado de Registro Rural ano de 1992 e notificações de lançamento e declarações de ITR anos de 1992 a 1999, todos em nome do espólio do seu sogro Silvinio Fortes de Oliveira (fls. 18-35).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar a referida certidão na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV, mediante consulta, demonstra que ele exerceu atividade urbana, ao longo de sua vida, em períodos descontínuos de 02.04.1988 a 30.09.2005, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos das testemunhas afirmaram que o cônjuge da autora trabalhou em carvoaria.

A autora juntou documentos em nome do sogro e que remeteriam ao trabalho rural em regime de economia familiar e a prova testemunhal aponta o trabalho rural da autora como diarista, em contradição com os documentos apresentados.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campestre para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 15/05/2013)

É de se atentar para o fato de que a Lei não se contenta com o exercício eventual da atividade rural, mas requer sua essencialidade, sua indispensabilidade para a subsistência do grupo. Não há como dissociar, no presente caso, a atividade laboral do cônjuge da autora daquela por ela exercida, sendo inviável considerar como trabalhador rural aquele que exerce atividade tipicamente urbana.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-54.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003088-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JANAINA LOURDES FONSECA
ADVOGADO : SP180115 FERNANDO CÉSAR DOMINGUES e outro
No. ORIG. : 00030885420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelação do INSS, pleiteando reforma total da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.

A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:

"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos.

O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Avançando ainda mais, o legislador promoveu, por meio da Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, a equiparação do período de gozo do benefício em relação a todos os casos de adoção infantil, superando o critério anterior, que estabelecia menor tempo de recebimento do auxílio quanto maior fosse a idade do adotado. Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas. No que se refere à segurada especial, o parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal, incluído pela Lei nº 8.861/94, exige a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício.

Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.

A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de segurada especial, em virtude da gravidez e nascimento da filha Ana Beatriz Ferreira, no dia no dia 24.03.2010 (fls. 10).

O artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 assim define o segurado especial:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas:

(omissis)

VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo.

Parágrafo 1º - Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados"

No caso dos autos, para comprovação da condição de segurada especial, a autora apresentou, como início de prova material, cópia da certidão de nascimento da filha, em que consta a qualificação do companheiro como lavrador. Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu companheiro, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Documento público, a certidão de registro civil constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora, em regime de economia familiar, juntamente com o seu companheiro, inclusive durante o período da gestação (CD-ROM às fls. 43).

Portanto, restou comprovado o exercício da atividade rural pela autora nos 12 meses imediatamente anteriores aos partos, através do início razoável de prova material produzido, aliado aos depoimentos das testemunhas.

A concessão do benefício à segurada especial, com fundamento no parágrafo único do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, dispensa a comprovação de recolhimentos de contribuições.

Assim, a autora faz jus à percepção do benefício no valor de um salário mínimo mensal, vigente à data do parto (24.03.2010), sendo-lhe devido o total de quatro salários mínimos.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003697-37.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003697-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ZELIA DOS SANTOS LOPES
: IARA SANTOS LOPES
: ARIANE APARECIDA SANTOS LOPES
: JEOVANA DE NAZARE DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
REPRESENTANTE : ZELIA DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036973720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 205/208, proferida nos autos da Apelação Cível nº003697-37.2011.4.03.6139, que, nos termos do art. 557, do C.P.C, deu parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de pensão por morte, concedido com termo inicial na data do óbito, com relação às co-autoras Iara, Ariana e Jeovana, e com início na data da citação, com relação à co-autora Zélia.

Sustenta a parte embargante a existência de contradição no Julgado, tendo em vista que a decisão menciona, em alguns momentos, a data do óbito do segurado como sendo 30.05.2011, quando, na verdade, o óbito ocorreu em 30.05.2001.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:

Os embargos opostos merecem acolhimento.

Com efeito, houve pequeno erro material no tópico-síntese da decisão, que erroneamente mencionou o dia 30.05.2011 como sendo o da morte do segurado, quando a data correta era 30.05.2001, como constou na decisão. Logo, com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento aos Embargos de Declaração, para alterar o tópico-síntese da decisão de fls. 205/208, para que lá conste, como data do óbito do segurado, o dia 30.05.2001, ficando, no mais, mantida a decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006741-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006741-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROZA RIBEIRO
ADVOGADO : SP224501 EDGAR DE NICOLA BECHARA e outro
SUCEDIDO : DUARTE RIBEIRO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067412920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 16/06/2011, onde o autor objetiva a revisão de benefício previdenciário.

O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso I, 283 e 284, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil.

A parte autora apelou, reportando-se ao mérito do pedido de recálculo e reajustamento da renda mensal do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em suas razões de recurso, a parte autora trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. É dizer,

insurge-se, em suas razões, reportando-se ao mérito da questão relativa a recálculo e reajustamento da renda mensal do benefício, quando, na realidade, a sentença extinguiu o processo sem julgamento de mérito, em virtude do descumprimento de decisão que determinara a juntada de documentos indispensáveis à propositura da ação. É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.

Cite-se, a propósito:

"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.

A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.

Não conhecimento da apelação.

(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:

"I a III: 10. Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".

Nesse sentido, esta Corte assim decide:

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.

- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).

- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.

(Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).

"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).

- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).

- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.

- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.

(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).

Sendo assim, não conheço da apelação da parte autora, por dissociada da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, pois dissociada dos autos, não podendo sequer ser conhecida.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007091-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007091-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3314/5184

ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOISES MARTO APARECIDO MENCK
ADVOGADO : SP118910 EDINELSON DO CARMO MACHADO
No. ORIG. : 10.00.00040-7 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, nos períodos em que não teve registro em carteira, após o fim do ensino primário.

A sentença julgou procedente o pedido, para o fim de declarar os períodos de 16.10.1973 a 03.10.1979, 14.11.1979 a 14.07.1985, 08.02.1986 a 10.05.1987, 14.06.1987 a 06.08.1989 e 08.10.1989 a 30.06.1995, como tempo trabalhado pelo autor na qualidade de trabalhador rural.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o período de trabalho alegado, ressaltando que posteriormente a 1991 não se admite o reconhecimento de atividade rural sem contribuições.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente aos períodos acima mencionados, funda-se nos documentos de fls. 11/37, dos quais destaco:

- certidão de casamento do autor, contraído em 04.05.1996, ocasião em que ele foi qualificado como trabalhador rural, nascido em 16.10.1961;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios, todos em atividades rurais, mantidos de 04.10.1979 a 13.11.1979, 15.07.1985 a 07.02.1986, 11.05.1987 a 13.06.1987, 07.08.1989 a 07.10.1989 e a partir de 01.03.2005, sem anotação de data de rescisão;
- certificado de dispensa de incorporação em nome do requerente, em 1979, estando ilegível o campo destinado à profissão;
- documentos em nome do pai do requerente (notas fiscais de produtor, certificados de cadastro rural);
- certidões de nascimento de filhos do autor, sendo que a certidão do nascido em 05.08.1997 qualifica o requerente como trabalhador rural;
- comprovante de cadastramento do requerente como contribuinte individual/trabalhador rural, em 28.07.1995, seguido de guias de recolhimento previdenciário.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o requerente possuiu vínculos empregatícios, todos em atividades rurais, de 04.10.1979 a 13.11.1979, 15.07.1985 a 07.02.1986, 11.05.1987 a 13.06.1987, 07.08.1989 a 07.10.1989 e de 01.03.2005 a 03.2010, e recolheu contribuições previdenciárias individuais de 07.1995 a 02.2005.

Foram ouvidas duas testemunhas, que declararam conhecer o autor há décadas e afirmaram que ele sempre trabalhou na lavoura. Uma das testemunhas mencionou que já trabalhou com o requerente em várias oportunidades.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP,

Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como lavrador em parte do período alegado na inicial: certidão de casamento (04.05.1996), CTPS (trabalho rural de 04.10.1979 a 13.11.1979, 15.07.1985 a 07.02.1986, 11.05.1987 a 13.06.1987, 07.08.1989 a 07.10.1989 e a partir de 01.03.2005); certidão de nascimento de filho (05.08.1997), comprovante de cadastramento como contribuinte individual (28.07.1995). Registre-se que os documentos em nome do pai do requerente nada comprovam ou esclarecem quanto ao exercício de trabalho rural pela parte.

De se observar, ainda, que embora haja início de prova material de que o requerente exerceu atividades rurais após 1991, o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, a partir de 25/07/1991, não pode ser reconhecido, tendo em vista que há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola nos períodos de 14.11.1979 a 14.07.1985, 08.02.1986 a 10.05.1987, 14.06.1987 a 06.08.1989 e 08.10.1989 a 24.07.1991.

O marco inicial, no primeiro interstício, foi fixado considerando que o primeiro documento que indica o exercício de atividade rural pelo autor é a anotação em CTPS de vínculo iniciado em 04.10.1979, sendo, portanto, considerados os períodos sem anotação a partir de tal data, uma vez que, como visto, o conjunto probatório permite concluir pela continuidade do exercício de atividades rurais nos períodos que entremearam as anotações em CTPS, ao menos até 24.07.1991, diante da limitação temporal acima mencionada.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, nos períodos de 14.11.1979 a 14.07.1985, 08.02.1986 a 10.05.1987, 14.06.1987 a 06.08.1989 e 08.10.1989 a 24.07.1991.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005. Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei n.º 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, nos períodos de 14.11.1979 a 14.07.1985, 08.02.1986 a 10.05.1987, 14.06.1987 a 06.08.1989 e 08.10.1989 a 24.07.1991, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia,

reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente aos interstícios de 14.11.1979 a 14.07.1985, 08.02.1986 a 10.05.1987, 14.06.1987 a 06.08.1989 e 08.10.1989 a 24.07.1991. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007789-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007789-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA JOSE TEODORO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02979-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

Decisão

Trata-se de agravo, interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 100/102, cujo dispositivo é o seguinte: "Logo, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora"

Requer a anulação da r. sentença para determinar retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas, determinando o prosseguimento do feito. Sustenta a reconsideração da decisão que reconheceu o mérito e negou seguimento ao recurso da autora.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido: Razão assiste à parte agravante quanto à análise do mérito da questão.

Neste caso, constata-se a existência de erro material eis que, a r. sentença foi extinta e a parte autora apelou da decisão e com a resolução do mérito houve prejuízo à autora.

Dessa forma, acolho o agravo em parte, a fim de sanar o erro material apontado, mantendo a extinção da r. sentença e por consequência, alterando o julgado não apreciando o mérito, nos termos que se seguem:

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Na petição inicial a autora apresentou o rol de testemunhas Santina Alves Pereira, Francisco de Jesus Bento, Leonilda Ribeiro e Ana Paula da Silva indicando os endereços na cidade de São José do Rio Pardo.

O INSS foi citado em 23.05.2011 (fls. 23).

A fls. 45 foi certificado por Oficial de Justiça a não localização da autora e das testemunhas.

Após, concedidas duas oportunidades de manifestação para a apresentação do rol, a autora ficou-se inerte.

O Juízo *a quo*, considerando que as testemunhas não foram arroladas, declarou preclusa a produção da prova oral almejada pela requerente.

A r. sentença de fls. 51/54 (proferida em 27.09.2011) julgou improcedente o pedido, diante da não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

A autora interpôs agravo retido (fls. 55/56) contra a decisão que declarou preclusa a produção da prova testemunhal postulada, em razão da não localização da requerente e das testemunhas (fls. 47). O agravo foi recebido e a decisão foi mantida (fls. 64).

A decisão proferida pela então Relatora, fls. 70/71, anulou a sentença por cerceamento de defesa, com retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento.

Foi designada nova data para a audiência de instrução, debates e julgamento no dia 10.12.2012, às 14:30.

A fls. 83 o patrono da autora indicou as mesmas testemunhas juntadas na petição inicial, com os mesmos endereços.

O Oficial de Justiça novamente não logrou êxito na localização da requerente e das testemunhas.

Após, concedida nova oportunidade de manifestação para a apresentação dos endereços corretos das testemunhas, a autora ficou-se inerte.

A r. sentença fls. 88 (proferida em 14.03.2013) julgou extinta a ação nos termos do art. 267, III, do CPC, ante a falta de regularização do feito.

Inconformada, a autora apela, requerendo preliminarmente, a anulação da r. sentença para determinar retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, com a oitiva das testemunhas. No mérito, sustenta em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, ocorre que a nova data designada para a audiência de instrução, debates e julgamento para o dia 10.12.2012, às 14:30, a autora, seu advogado e suas testemunhas arroladas pela requerente, não compareceram à audiência, o Oficial de Justiça certificou a não localização da autora e testemunhas.

Instado a dar andamento ao feito, a autora ficou inerte por mais de 30 dias.

Neste caso, apesar de oportunizado tal requerimento, a autora ficou inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.

Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.

Não se verifica, nesse proceder, qualquer ilegalidade ou cerceamento de defesa, por estar em consonância com o disposto no artigo no art. 407 do Código de Processo Civil.

O art. 407 do CPC dispõe que incumbe às partes, no prazo que o juiz fixará ao designar a data da audiência, depositar em cartório o rol de testemunhas, precisando-lhes o nome, profissão, residência e o local de trabalho; omitindo-se o juiz, o rol será apresentado até 10 (dez) dias antes da audiência.

Este é o entendimento firmado nesta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. PRECLUSÃO TEMPORAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LAUDO TÉCNICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Afastada a alegação de cerceamento de defesa, pois foi dada oportunidade para a produção da prova testemunhal, não tendo esta sido realizada em razão da falta de apresentação do rol de testemunhas no prazo determinado pelo artigo 407 do Código de Processo Civil. O cerceamento de defesa somente se verifica quando houver impedimento ou óbice à produção da prova a que a parte teria direito.

2. Não há como se reconhecer o efetivo trabalho rural, sem a produção de prova testemunhal.

3. Salvo no tocante ao agente físico ruído, é inexigível laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a comprovação de atividade especial até o advento da Lei nº 9.528/97, ou seja, até 10/12/97. Precedentes do STJ.

4. Comprovada a atividade em ambiente insalubre, demonstrada por meio de SB-40 e de laudo técnico, é aplicável o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91.

5. É insalubre o trabalho exercido nas funções de tratorista, motorista e operador de máquinas, de forma habitual e permanente (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79).

6. A parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, pois não cumpriu a regra transição prevista do art. 9º da EC nº 20, de 16/12/1998.

7. Agravo retido do autor desprovido. Apelação do autor parcialmente provida. (AC 200603990409909, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 14/03/2007).

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAIS. QUALIDADE DE SEGURADO DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. AUSÊNCIA DE PROVAS.

1- Nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, o "de cujus", na ocasião do óbito, mantinha a qualidade de segurado.

2- A dependência econômica da genitora em relação a seu falecido filho não restou demonstrada.

3- A prova material apresentada, por si só, é insuficiente ao propósito pretendido.

4- A ausência da prova testemunhal deu-se em razão de desídia da parte autora que não arrolou as testemunhas no momento oportuno.

5- O prazo para apresentação do rol de testemunhas, previsto no artigo 407 do Código de Processo Civil, é preclusivo, tendo em vista uma de suas funções precípua que é a garantia do contraditório e ampla defesa.

6- Incabível a pensão por morte, visto não restar demonstrado a dependência econômica, nos termos do artigo 16, inciso II e §4º da Lei n.º 8.213/91.

7- Apelação da autora desprovida. Sentença mantida.

(AC 200603990289692, JUIZA VANESSA MELLO, TRF3 - NONA TURMA, 25/06/2008).

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pela autora, com fulcro no art. 557, do CPC, para alterar em parte a decisão de fls. 100/102, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelos razões expostas, nos termos do art. 557 do C.P.C., nego seguimento ao recurso, mantendo a r. sentença. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP

75688-SP, REExt 313348-RS)." P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011275-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011275-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PEDRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP061739 VALTER COSTA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00015-7 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de dezembro de 1970 a agosto de 1986.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foi suficientemente comprovado o período de trabalho alegado, por meio de documentos e oitiva de testemunhas.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 08/35, dos quais destaco:

- declaração de que o autor concluiu a 2ª série do ensino fundamental no ano letivo de 1967 na Escola Mista de Emergência do Bairro do Laranjal;
- CTPS do requerente, com anotação de um vínculo empregatício em atividade rural, iniciado em 01.02.1987;
- cédula de identidade do autor, nascido em 29.06.1956;
- declaração assinada por três pessoas físicas, que informaram que o autor prestou serviços como trabalhador rural de dezembro de 1970 a agosto de 1986;
- fotografias;
- documentos em nome de terceiro (Francisco Leal Sandy), referentes a propriedade rural.

O autor prestou depoimento, informando que trabalha atualmente na Fazenda Nova Esperança, onde está desde 1986. Em 1969, começou a trabalhar na fazenda Rincão, onde permaneceu até 1985, quando o dono vendeu a propriedade. O requerente passou então a morar na cidade, ficando desempregado até 1986.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira disse ter trabalhado com o requerente de 1970 a 1985 na fazenda de Francisco Leal Sandi. A segunda declarou ter trabalhado com o autor no mesmo local, de 1977 a 1986, acrescentando que quando chegou na fazenda em questão, o requerente já trabalhava lá, não sabendo dizer há quanto tempo.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, o autor não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural no período pleiteado na inicial.

Observe-se que os documentos em nome de terceiros nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal do autor. Os documentos escolares, por sua vez, não indicam o exercício de atividades rurais.

A declaração de fls. 12, por sua vez, equivale à prova testemunhal, não podendo ser considerado como prova material do alegado.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer o autor, informando que ele trabalhou na lavoura.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por oportuno, observe-se que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, haja vista a inexistência de qualquer documento demonstrando o labor rural do requerente, no período pleiteado.

Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à

contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013275-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013275-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LEONOR DAS GRACAS BALLERA LEMES
ADVOGADO : SP191034 PATRÍCIA ALESSANDRA TAMIÃO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00000-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, em razão de decisão proferida pela então Relatora, fls. 39/40, que anulou a decisão anterior, julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/21, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 31.05.1955) em 07.09.1974, qualificando o marido como lavrador, com residência Fazenda São Marinho;
- Serviço Registral e Notarial de 11.01.2000, em nome da autora e do marido referente à partilha de um imóvel rural;
- matrícula de um imóvel rural, com área de 4,103 alqueires, denominado sítio Piquiri, de 16.06.2000, em nome da autora e marido, qualificado como soldador;
- ficha de inquérito policial, sem data, qualificando o cônjuge como trabalhador rural;

- comunicações aos confrontantes relativas à queima de cana-de-açúcar, datada de 2000;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 11.11.2010.

A Autarquia juntou, a fls. 70/100, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 06.08.1974 a 20.05.2010, em atividade urbana e que a autora recebe pensão por morte, comerciário, no valor de R\$ 1.172,61, compet. 06.2012, desde 09.09.2010.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 135, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, dos documentos e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que exerceu atividade urbana e a autora recebe pensão por morte, comerciário, no valor de R\$ 1.172,61, compet. 06.2012.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade

laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014893-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014893-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO APARECIDO TAVANO
ADVOGADO : SP145207 CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00043-7 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento de trabalho rural no período de 1955 até janeiro de 1963, para somado aos vínculos em CTPS, propiciar a aposentadoria por idade. Requer, subsidiariamente, a homologação da contagem do tempo de contribuição.

A Autarquia Federal foi citada em 07/06/2011.

A sentença julgou improcedente a ação. Condenou o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre o valor da causa, observado o que dispõe o artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Inconformado, o autor apela, sustentando, em síntese, que demonstrou o labor rural, sem registro em carteira de trabalho, que somado aos vínculos em CTPS, complementa a carência necessária ao deferimento do benefício pleiteado.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo especificado na inicial, no período de 1955 até janeiro de 1963, para somado aos vínculos empregatícios registrados em CTPS, possibilitar a concessão da aposentadoria por idade.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrar a atividade rurícola, o requerente trouxe com a inicial os documentos de fls. 08/23, dos quais destaco:

- cédula de identidade e CPF, atestando o nascimento em 07/11/1945 (fls. 08);
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, formulado em 06/04/2011, por falta de período de carência (fls. 09);
- certificado de dispensa de incorporação, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial, em 31/12/1967, por residir em município não tributário e a sua profissão de agricultor, com endereço na Fazenda Tanquinho, município de Macatuba (fls. 11);
- certidão de casamento, realizado em 12/06/1969, qualificando o autor como lavrador (fls. 12/13);
- CTPS nº 16932, série 00009-SP, emitida em 21/05/1982 e continuação, emitida em 19/05/1995, com registros de 01/05/1982 a 19/01/1988, para Luiz Zillo e outros (Condomínio agrícola), como lavrador; de 24/06/1988 a

28/02/1988, para Francisco Carpanezi, em serviços diversos na lavoura; de 07/03/1989 a 01/03/1990, para Cia Agrícola Zillo Lorenzetti, como lavrador; de 05/03/1990, sem data de saída, para Prefeitura Municipal de Macatuba, como auxiliar de serviços gerais e a anotação de que o contrato firmado com a Prefeitura Municipal de Macatuba foi regido pela CLT, passando para o regime estatutário (Lei Municipal nº 1531, de 04/09/1991, regido pelo estatuto dos servidores públicos municipais e sujeito ao sistema próprio de previdência, a partir de 06/11/92 (fls. 15/19) e

- CTPS de Trabalhador Rural nº 23283, série TR 002, emitida em 17/03/1967, com registros de 16/01/1963 a 24/07/1970, para Fazenda Grotão, como lavrador; de 01/07/1971 a 19/04/1972 e de 05/07/1972 a 21/01/1975, para Pedro Stradiotti, em serviços gerais da lavoura; de 04/10/1976 a 17/01/1977, para Luiz Zillo e Outros (Condomínio Agrícola), como lavrador e de 02/05/1980 a 27/04/1982, para Agro Canavieiro Macatura S/C, em serviços gerais da lavoura (fls. 20/23).

O ente previdenciário juntou com a contestação, a fls. 32, extrato do CNIS, indicando vínculos empregatícios do autor, em atividades rurais, com Pedro Stradiotti S/C Ltda, de 05/07/1972, sem data de saída; Agro Canavieira Macatura S/C, de 05/05/1980 a 02/01/1982; Cia Agrícola Zillo Lorenzetti, de 01/05/1982 a 19/01/1988 e de 07/03/1989 a 01/03/1990; Francisco Carpanezi, de 24/06/1988 a 28/02/1989 e a partir de 05/03/1980, sem data de saída, vínculo estatutário com Prefeitura Municipal de Macatuba.

Em depoimento pessoal, a fls. 44, declarou que começou a trabalhar aos oito anos de idade, no Sítio Grotão, na companhia do pai, local em que trabalhou até os quinze anos de idade, quando passou a trabalhar para a Usina São José, Usina Barra Grande e Usina da Barra, até 1990, quando tinha por volta de quarenta e cinco anos de idade. Afirmou que trabalhou com registro em carteira por aproximadamente vinte anos, sendo que hoje trabalha para a Prefeitura de Macatuba, em serviços gerais, e ainda não se aposentou.

Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 45/47, que declararam conhecer o autor. A primeira informou conhecer o requerente há mais de quarenta anos, tendo com ele trabalhado na Usina Barra Grande e na Usina São José, por cerca de vinte e quatro anos, trabalhando como fiscal de turma e no corte de cana. Após esse período, o autor ingressou na Prefeitura de Macatuba.

A segunda testemunha também trabalhou na companhia do autor, na lavoura, por quarenta anos, sempre com registro em carteira.

A terceira testemunha afirmou conhecer o autor quando ambos tinham quinze anos de idade e que trabalharam juntos na lavoura até o ano de 1988.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, o autor não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural, em regime de economia familiar, no período no período de 1955 até janeiro de 1963, conforme pleiteado na inicial.

De se observar que o certificado de dispensa de incorporação (fls. 11) e a certidão de casamento (fls. 12/13), documentos que confirmam a profissão de lavrador do autor, não são contemporâneos ao período pleiteado, já que o casamento realizou-se em 12/06/1969 e o documento militar é de 31/12/1967, não sendo hábeis para comprovar o labor campesino no período questionado.

Do período pleiteado inexistente qualquer vestígio de prova material em nome do requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, em regime de economia familiar, como declara. Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE.

INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas confirmam o labor rural, tão somente a partir do período em que o autor passou a exercer atividade com registro em CTPS, não trazendo qualquer esclarecimento ou informação a respeito do período anterior a 1963.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante o período indicado na inicial.

Esclareça-se que os períodos de 16/01/1963 a 24/07/1970, 01/07/1971 a 19/04/1972, de 05/07/1972 a 21/01/1975, 04/10/1976 a 17/01/1977, 02/05/1980 a 27/04/1982, 01/05/1982 a 19/01/1988, 24/06/1988 a 28/02/1989, 07/03/1989 a 01/03/1990, referem-se a vínculos empregatícios em atividades rurais, constantes em CTPS e, nessa hipótese, os recolhimentos são da responsabilidade do empregador, cuja desídia não pode prejudicar o trabalhador. Assentados esses aspectos, computados os vínculos empregatícios estampados em CTPS, o autor teria direito a se aposentar por idade, uma vez que cumpriu o requisito etário e a carência legalmente exigida, nos termos do art. 48 e segs., e 142, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, em 05/03/1990, o requerente passou a exercer atividade urbana para a Prefeitura Municipal de Macatuba e, conforme fls. 17, a partir de 06/11/1992, o vínculo passou a ser regido pelo estatuto dos servidores públicos municipais da Prefeitura Municipal de Macatuba e sujeito ao sistema próprio de previdência, vinculado a regime estatutário (Lei Municipal nº 1531, de 04/09/1991).

Dessa forma, o autor hoje é servidor público municipal, vinculado a regime previdenciário diverso do RGPS, devendo pleitear sua aposentadoria ao Órgão a que estiver vinculado, por ocasião do cumprimento dos requisitos essenciais a seu afastamento.

Em suma, procede em parte o pedido do autor.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor apenas para reconhecer o labor rural com registros em CTPS, nos interstícios de 16/01/1963 a 24/07/1970, 01/07/1971 a 19/04/1972, de 05/07/1972 a 21/01/1975, 04/10/1976 a 17/01/1977, 02/05/1980 a 27/04/1982, 01/05/1982 a 19/01/1988, 24/06/1988 a 28/02/1989 e 07/03/1989 a 01/03/1990, observando que os recolhimentos são da responsabilidade do empregador, mantendo a improcedência do pedido de aposentadoria por idade. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2012.03.99.017096-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA IRENE RAIMUNDO ROSA
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP138494 FERNANDO ANTÓNIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-1 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de parte beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual

ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campestino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no

âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o

legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 18.07.2011 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 25.09.1982, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 17), cópia da Declaração Cadastral de Produtor Rural, referente aos anos de 1996, em nome do seu cônjuge, e notas fiscais de produtor rural em nome de terceiros (fls. 30-60).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.

No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 51-69), que seu cônjuge possui vínculos de trabalhos considerados urbanos, no período de 10.02.1998 a 14.02.2007.

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1998, o que afasta, destarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

O exercício de atividade urbana pelo seu cônjuge descaracteriza a condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim entendido aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- *A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*

- *A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).*

- *Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.*

- *Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*

- *Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021993-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021993-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ EDSON DE CAMARGO
ADVOGADO : SP085639 PAULO MAZZANTE DE PAULA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00010-7 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de atividade urbana, laborado pelo autor, no período de 09.12.1976 a 01.02.1980, como guarda mirim.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que por meio do contrato mantido com a Polícia Mirim, foi colocado à disposição das empresas mencionadas na inicial, onde realizava serviços gerais de datilografia, preenchimento de guias, correspondências, Correios, atendimento em balcão, extração de cópias, serviços bancários externos, entre outras atividades diárias correlatas às dos funcionários. Enquadrava-se, assim, como beneficiário da Previdência Social, nos termos da legislação vigente à época.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial em atividades prestadas, sem registro em CTPS, como guarda mirim.

Para comprová-lo, foram carreados aos autos os seguintes documentos:

- ficha de matrícula do requerente na Polícia Mirim de Santa Cruz do Rio Pardo, indicando admissão em 09.12.1976;

- certidão emitida pelo Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, Registro Civil de Pessoas Jurídicas e Tabelião de Protestos de Letras e Títulos de Santa Cruz do Rio Pardo, informando que o autor, quando em idade escolar, como membro integrante da Polícia Mirim acima mencionada, em programa de apoio educacional ao menor, foi recebido por aquela serventia no período de 01.02.1978 a 01.02.1980, como guarda mirim, aprendiz, desempenhando serviços de entrega de documentos no fórum, pagamentos de guias junto às entidades financeiras, executando, enfim, as obrigações inerentes a sua idade, atendendo aos objetivos do programa;

- "folhas de soldo" da Polícia Mirim de Santa Cruz do Rio Pardo, incluindo o nome do requerente.

Em depoimento, o autor esclareceu que trabalhou como guarda mirim do final do ano de 1976 e um período de 1980, salvo erro, até julho de tal ano. De início, prestou serviços no período matutino para a empresa Cartonagem Santa Cruz. Conseguiu então vaga para estudar no período noturno, e passou a prestar serviços como guarda mirim também em outro local (Escola Maria José Rios) no período da tarde. Depois, trabalhou no cartório de registro de imóveis, primeiro em meio período, e após em período integral. Acrescentou que, de início, exercia atividades burocráticas, mas, aos poucos, eram repassadas atividades desenvolvidas pelos funcionários dos locais acima referidos.

Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram o labor rural do requerente como guarda mirim.

A atividade de guarda mirim por si só não configura vínculo empregatício, não estando inserida no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho. Tem-se, ainda, que inexistente previsão legal para a sua inserção junto aos segurados da Previdência Social, o que impossibilita o reconhecimento deste labor para fins previdenciários.

Nesse sentido, é o entendimento desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE ATIVIDADE URBANA - GUARDA MIRIM - IMPOSSIBILIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

- A atividade exercida pelos menores "guarda mirim" tem finalidade precípua de inclusão sócio-educativa com vistas à aprendizagem para uma futura inserção no mercado de trabalho, não se confundindo com relação de emprego.

- Impossibilidade de reconhecimento como tempo de serviço para fins previdenciários.

- Remessa oficial e apelação do INSS providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 897484; Processo: 200261160007869; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 17/08/2009; Fonte: DJ, Data: 16/09/2009, página: 639. Data Publicação: 16/09/2009; Relator: Juíza Leide Polo)

Logo, não é possível reconhecer o tempo como guarda mirim, para fins previdenciários.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023132-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023132-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP088249 JOAO BATISTA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00078-7 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de atividade urbana, laborado pelo autor, no período de 17.12.1977 a 30.09.1979, como guarda mirim.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que mesmo antes da promulgação da Lei que tornou obrigatória a filiação ao regime de Previdência Social já exercia trabalho com carga horária diária de oito horas. Destaca que deixou clara, na inicial, sua intenção de indenizar a Autarquia pelo período reconhecido, o que não foi observado pela sentença atacada. Requer, enfim, a procedência da ação, nos exatos termos do pedido inicial. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período de trabalho especificado na inicial, como guarda mirim.

Para comprová-lo, foram carreados aos autos vários documentos, destacando-se os seguintes:

- certidão emitida pela Prefeitura Municipal de Itapira em 18.06.2009, informando que o autor é funcionário do quadro permanente da Prefeitura desde 01.10.1979, exercendo atualmente o cargo efetivo de Gestor Público VI - Procurador Assistente;
- carteira de identificação do requerente, emitida pela Guarda mirim de Itapira em 17.12.1977;
- declaração prestada em 13.06.1997 pela administradora da Guarda Mirim de Itapira, informando que o autor esteve na entidade como aprendiz no período de 17.12.1977 a 30.09.1989, sendo-lhe ministrados cursos preparatórios de iniciação profissional;
- declaração prestada em 05.01.1979 por um instrutor da Guarda Mirim de Itapira, na qual declara que o requerente é componente da Guarda Mirim local, onde trabalha diariamente das 08:00h às 17:00h;

- fotografia;
- documentos extraídos de ação de justificação judicial proposta pelo autor, durante a qual foram ouvidas três testemunhas que confirmaram o trabalho do requerente como guarda mirim, prestando serviços à Municipalidade, no setor de cadastro e lançadoria.

Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram o trabalho do requerente como guarda mirim.

A atividade de guarda mirim por si só não configura vínculo empregatício, não estando inserida no artigo 3º da Consolidação das Leis do Trabalho. Tem-se, ainda, que inexistente previsão legal para a sua inserção junto aos segurados da Previdência Social, o que impossibilita o reconhecimento deste labor para fins previdenciários. Nesse sentido, é o entendimento desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO DE ATIVIDADE URBANA - GUARDA MIRIM - IMPOSSIBILIDADE - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.

- A atividade exercida pelos menores "guarda mirim" tem finalidade precípua de inclusão sócio-educativa com vistas à aprendizagem para uma futura inserção no mercado de trabalho, não se confundindo com relação de emprego.

- Impossibilidade de reconhecimento como tempo de serviço para fins previdenciários.

- Remessa oficial e apelação do INSS providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 897484; Processo: 200261160007869; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 17/08/2009; Fonte: DJ, Data: 16/09/2009, página: 639. Data Publicação: 16/09/2009; Relator: Juíza Leide Polo)

Logo, não é possível reconhecer o tempo como guarda mirim, para fins previdenciários.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031024-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031024-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : DELMITA MARIA DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP265851 FABIANA CRISTINA MACHADO ABELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00057-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 20.08.1997 (fls. 23), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia de duas carteiras de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Miguelópolis/SP, com admissões em 12.03.1989 e 17.07.2009. (fls. 24). Juntou, também, declaração firmada por suposto ex-empregador, informando que a requerente exerceu atividade agrícola em fazendas da região de Miguelópolis (fls. 25).

A carteira de filiação ao Sindicato de Miguelópolis, datada de 1989, encontra-se rasurada no campo em que anotada a admissão da postulante, sendo documento destituído de força probante.

A carteira do Sindicato, com admissão no ano de 2009, é documento recente e posterior ao implemento etário, não sendo apto como início de prova material.

As declarações fornecidas por suposto ex-empregador não pode ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.

Nenhum dos documentos acostados faz referência ao suposto labor rural da autora.

Por fim, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada às fls. 43-48, o marido da autora exerceu atividade urbana durante o período de 20.10.1980 a 31.08.1993, bem como recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário, ramo de atividade industriário, até seu óbito, em 05.03.1994, quando requerente passou a ser titular de pensão por morte.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. *Agravo regimental desprovido.*"

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. *Recurso especial improvido.*"

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031806-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031806-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SATIKO OKAMOTO MAKINO
ADVOGADO : SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN
No. ORIG. : 10.00.00043-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, mais 13º salário, contados da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou, o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade da submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.

Após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação

(26.04.2010) e o registro da sentença (09.02.2012), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Alega, a parte autora, ter trabalhado em regime de economia familiar.

Antes mesmo do advento da Lei nº 8.213/91, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o FUNRURAL, estipulava o conceito de regime de economia familiar, na alínea b do parágrafo 1º do artigo 3º, considerando como "o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência exercido em condições de mútua dependência e colaboração".

Somente eram considerados segurados o "produtor", o "meeiro", o "parceiro" e o "arrendatário" rurais, assim como o "pescador artesanal e assemelhados".

Com a publicação da Lei de Benefícios, estendeu-se a condição de segurado a seus respectivos cônjuges, ou companheiros, e filhos maiores de 14 anos ou a eles equiparados. Nessas condições, é certo que todos os integrantes do grupo que trabalham em regime de economia familiar ostentam a condição de segurado do Regime Geral de Previdência Social.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois a autora completou a idade mínima em 16.11.1998 (fls. 07) devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Visando a comprovar o trabalho rural, em regime de economia familiar, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos, em nome do sogro:

- Certificado de Cadastro de Imóvel Rural Emissão 2006/2007/2008/2009, referentes à propriedade denominada "Fazenda Barrinha" (fls. 23);
- Recibo de entrega da declaração do ITR - exercício 2009 (fls. 24);
- Declarações cadastrais - produtor, datadas de 30.06.1986, 18.08.1988, 14.10.1992, 24.11.1993, 12.03.1998 (fls. 25-29);
- Pedidos de talonário de produtor, datadas de 15.10.1992 e 30.11.1993 (fls. 30-31);
- Certificado de matrícula de segurado especial, emitido em 15.07.1992 (fls. 32);
- Notas fiscais de produtor, emitidas em 02.02.2007, 14.12.2008 e 14.03.2009, relativas à venda de mercadoria produzidas na propriedade "Fazenda Barrinha" (fls. 33-35).

Acostou, ainda, dos seguintes documentos, em nome do cônjuge:

- Certidão de casamento, celebrado em 15.06.1974, qualificado como lavrador (fls. 14);
- Certidão de óbito do esposo, ocorrido em 08.10.2009, qualificando-o como lavrador (fls. 15);
- Escritura de doação, lavrada em 24.08.1992, em que o marido da autora consta como donatário de uma gleba de área de terras, denominada Santo Antônio, encravada na Fazenda Barrinhas, com área de 18 alqueires, e de uma propriedade agrícola, denominada Barrinha, encravada na Fazenda Lagoa, com área de 34,48 hectares, ambas localizadas no município de Taquaritinga/SP (fls. 16-22).

Contudo, consultas ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, informam que o falecido marido cadastrou-se como autônomo (outras profissões e condutor de veículos), na Previdência Social, recolhendo contribuições nesta condição no período de 1985 a 2006, bem como recebeu auxílio-doença previdenciário, na condição de comerciário, nos períodos de 30.10.2006 a 06.07.2007 e de 13.08.2007 a 08.10.2009, ocasião do seu óbito, quando a postulante passou a ser titular de pensão por morte.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora e seu esposo não retiravam o sustento apenas da

atividade rural desenvolvida na propriedade da família, visto que ele exerceu atividade de condutor de veículos durante o período produtivo laboral, recolhendo contribuições nesta condição.

Embora acostada documentação do sogro da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente do exercício de atividade agrícola pela autora, visto que atestam, tão-somente, que seu sogro era produtor rural, nada informando acerca do período em que a autora supostamente teria se dedicado a tal mister.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rural da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE, PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL INSUFICIENTES. REQUISITOS NÃO SATISFEITOS. PERÍODO DE CARÊNCIA NÃO CUMPRIDO.

- Requisitos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 não satisfeitos quanto ao trabalho no campo e carência.

- Não comprovados os requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, a improcedência da ação era de rigor.

- Recurso da autora improvido.

(AC 499717, Segunda Turma, Relator Juíza Marianina Galante, v.u., DJU data 14.11.2002 página: 492).

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034595-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034595-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : APARECIDO JOSE DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00041-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 09.05.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 11).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Objetivando comprovar as alegações, o autor juntou cópia da sua CTPS constando um único vínculo rural de 02.02.1996 a 08.04.1998 (fls. 13-15), e, por fim, do certificado de alistamento militar, datado de 03.02.1981, em que consta como lavrador (fls. 16).

Tais documentos constituem início de prova documental.

Documento público, o certificado de alistamento militar constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 41-42).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034924-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034924-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171287 FERNANDO COIMBRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE FERNANDES LUIZ FILHO
ADVOGADO	: SP223250 ADALBERTO GUERRA
REMETENTE	: JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG.	: 00021482220118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o benefício vindicado a contar da data do ajuizamento da demanda. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional. Benefício concedido, no valor de um salário

mínimo mensal, a partir da citação. Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, nos termos da Súmula nº 204 do STJ. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente até a prolação da sentença, com exclusão das parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, pugnou pela fixação da DIB na data da citação.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.

Após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data do ajuizamento (10.10.2011) e a publicação da sentença (27.06.2012), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 08.04.2006, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses (fls. 11).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar suas alegações, o autor juntou cópia dos seguintes documentos:

- * Certidão de casamento, celebrado em 1967, qualificando-o como lavrador (fls. 12);
 - * Contratos de parceria agrícola, para cultivo de café na Fazenda São José, nos períodos de 01.10.1985 a 30.09.1987 e de 01.10.1987 a 30.09.1989 (fls. 13-20);
 - * Pedido de talonário de produtor, com validade da inscrição até 06.04.1993 (fls. 21);
 - * Declaração cadastral de produtor, cancelada em 25.01.1993 (fls. 23-24);
 - * Notas fiscais, emitidas em 1979 e 1987, indicando a venda de café produzido na Fazenda São José (fls. 27-42);
- Tais documentos constituem início de prova documental.

Documento público, a certidão de casamento constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, o depoimento colhido confirma o labor rural do autor (fls. 77-78).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035047-69.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.035047-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO FERREIRA GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS009548A VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 00028885620108120009 1 Vr COSTA RICA/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação (22.02.2011 - fls. 35). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença e, subsidiariamente, pugnou pela modificação dos critérios de incidência dos juros de mora, bem como redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

[Tab]A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

[Tab]"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 09.02.2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 14).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

O autor juntou, como elementos de prova, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 24.06.1970; das certidões de nascimento dos filhos, ocorridos em 1971, 1973, 1975 e 1977, em todas qualificando-o como lavrador.

Tais documentos constituem início de prova documental.

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento e nascimento) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rural baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rural do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (fls. 75-77).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035580-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035580-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEOLINDA CORREA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP269846 ANGELICA CORREA DE SOUZA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3342/5184

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, no período de maio de 1967 a maio de 1981.

A sentença julgou procedente o pedido, para o fim de declarar justificado o período de 01.05.1967 a 30.05.1981, que deverá ser devidamente averbado.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando em síntese, que os documentos apresentados pela autora não comprovam o labor rural alegado. Alega, ainda, que o pai da autora era empregador rural e a propriedade rural era extensa, o que descaracteriza o alegado regime de economia familiar.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 13/41, dos quais destaco:

- cédula de identidade da autora, nascida em 30.05.1957;
- certidão de casamento da autora, contraído em 06.06.1981, ocasião em que ela foi qualificada como "do lar" e o marido como pecuarista;
- escritura de doação com reserva de usufruto, lavrada em 18.05.1979, através da qual os pais da autora doam a ela e outras pessoas (aparentemente, seus irmãos) uma gleba de terras com área 38,72 hectares, com reserva de usufruto vitalício - no documento, a autora foi qualificada como comerciária;
- outros documentos em nome do pai da autora (certificados de cadastro rural, certidão referente à aquisição de uma propriedade rural; carteira de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais; declaração de propriedade imobiliária rural; declaração de venda de gado; declaração de pecuarista; comunicação de venda de gado; documentos referentes a financiamento rural e contratação de seguro agrícola, entre outros).

Foram ouvidas duas testemunhas.

A primeira afirmou que conhece a autora há cerca de cinquenta anos e mencionou que a requerente começou a trabalhar com dez ou doze anos, em regime de economia familiar. Na época da colheita também trabalhava para os sitiantes vizinhos. A testemunha acrescentou que eram vizinhas de sítio e que em 1988 se mudou, mas a autora continuou trabalhando na roça - na época, a autora ainda era solteira.

A segunda testemunha, por sua vez, disse conhecer a autora desde 1965, quando eram vizinhas, e disse saber que a autora começou a trabalhar em regime de economia familiar com aproximadamente treze ou catorze anos.

Também trabalhava para os sitiantes vizinhos em época de colheita, tendo inclusive trabalhado junto com a depoente. Afirmou, por fim, que a autora se mudou para a cidade por volta de 1981, se casou e deixou de trabalhar na roça.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, a autora não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural no período pleiteado na inicial.

Frise-se que os documentos em nome do pai nada comprovam ou esclarecem quanto à situação da autora.

Além disso, deve ser considerado que em 1979, por ocasião da doação de propriedade rural pelo pai, a autora foi qualificada como comerciária, o que sugere que já naquela época não se dedicava às lides do campo.

Na realidade, verifica-se que, do período pleiteado, inexistem quaisquer vestígios de prova material em nome da requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer a autora, afirmando que ela trabalhou na lavoura.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. (...)
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por oportuno, observe-se que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, haja vista a inexistência de qualquer documento demonstrando o labor rural da requerente, no período pleiteado.
Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro

ARNALDO ESTEVES LIMA).

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS. Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001144-91.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001144-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA PEREIRA SHIVA
ADVOGADO : SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00011449120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Maria Helena Pereira Shiva em 13.02.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Antecipados os efeitos da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença à autora desde 14.03.2012, data da perícia judicial. Correção monetária na forma da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal até 29.06.2009, quando deve ser observado o disposto na Lei nº 11.960/09. Juros de mora de 1% ao mês, desde a citação até 29.06.2009, momento a partir do qual aplicável a Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Registrada em 09.10.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho, e a revogação da tutela. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O recurso não merece ser conhecido no que respeita ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Finalmente, não há que se falar em prescrição quinquenal na situação em comento, visto que o termo inicial do benefício foi fixado posteriormente ao ajuizamento da ação.

Rejeitada, portanto, a matéria preliminar.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do sistema Dataprev, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 02.01.2012 a 23.02.2012 (fl. 32).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 13.02.2012, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a postulante é portadora de cervicalgia e de bursite de ombro há dois anos (2010), patologia que a incapacita para o trabalho de forma total e temporária (fls. 40-42).

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Deixo de conhecer do recurso do réu no tocante ao termo inicial do benefício, porque decidido nos termos do inconformismo.

Confirmada a sentença, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009237-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009237-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : BERNARDO RUCKER
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER
APELADO(A) : JOSE SEGUNDO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00092379420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Pedido julgado parcialmente procedente para determinar a revisão na forma da Emenda Constitucional nº 41/03. A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença, de modo a determinar também a revisão na forma da EC 20/98.

O INSS, por sua vez, interpôs apelação, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir. No mérito, pede a reforma integral da sentença. Se vencido, pede a modificação dos critérios de correção monetária e juros de mora e excluir, da condenação, as custas processuais.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.

Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.

3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.

2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A preliminar de carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

A alegação de decadência não merece acolhida, porque, no caso em julgamento, não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de readequação do valor de benefício em manutenção, daí não se

aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.

- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.

- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT

- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA.

INAPLICABILIDADE.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997).

DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA

1. No caso dos autos, visto que o demandante percebe benefício deferido em 28/09/1992, concedido a partir de 31/07/1991, e que a presente ação foi ajuizada em 03/03/2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz

Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)

Aplicável, contudo, o parágrafo único do dispositivo em comento, operando-se a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que anteceder o ajuizamento da demanda, a qual, inclusive, restou reconhecida pelo magistrado *a quo*.

A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.

A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.

Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardião da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto*" (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: RT, 2001, p. 26).

Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.

No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos antes da sua vigência, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial do E. Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. 1. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência

firmada por esta Corte. Precedentes: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE" 3. Agravo DESPROVIDO. Decisão: Trata-se de agravo nos próprios autos interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com o objetivo de ver reformada a r. decisão que inadmitiu seu recurso extraordinário manejado com arrimo na alínea a do permissivo Constitucional, contra acórdão assim ementado: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A aplicação do disposto no (ora revogado) art. 144 da Lei n. 8.213/91 é automática (decorre de lei) sempre que a data considerada para o recálculo se situa no chamado "buraco negro" (entre 05-10-1988 e 05-04-1991). Como o título deferiu a retroação da DIB, ainda que apenas para efeito de cálculo, a correta aplicação do art. 144 é decorrência lógica, não ultrapassa os limites do julgado e corresponde aos exatos critérios utilizados administrativamente pelo INSS ao revisar os benefícios concedidos naquele período. Tal aplicação não configura sistema híbrido, pois foi determinada pela Lei n. 8.213 exatamente para os benefícios concedidos no período imediatamente anterior à sua vigência, situação em que passa a se encontrar a parte autora. 2. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas." Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. Nas razões do apelo extremo, sustenta a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e ao artigo 58 do ADCT. O Tribunal a quo negou seguimento ao recurso extraordinário por não vislumbrar ofensa direta à Constituição Federal. É o Relatório. DECIDO. Ab initio, a repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida "a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso" (art. 102, III, § 3º, da CF). O agravo não merece provimento. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Nesse sentido: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010, que possui a seguinte ementa: "PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. APLICABILIDADE DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. 1. A decisão agravada não divergiu do entendimento firmado por esta Corte no sentido de que, quanto à revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à Lei 8.213/91, aplica-se o disposto no artigo 144 dessa lei. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." Ex positis, DESPROVEJO o agravo, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 18 de fevereiro de 2014. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente(ARE 783240, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 18/02/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 20/02/2014 PUBLIC 21/02/2014)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte e do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. NOVOS TETOS. DECADÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009.

(...)

2. A revisão com base no artigo 26 da Lei 8.870/94 é específica para os benefícios concedidos entre 05.04.1991 e 31.12.1993.

3. A decisão do STF (RExt 564.354), todavia, é aplicável a benefício concedido a qualquer tempo, quando comprovado que houve limitação no momento da concessão.

4. O benefício da parte autora não foi revisto com base no artigo 26 da lei 8.870/94, por não estar enquadrado no período de revisão da mesma. Todavia, a revisão com base nos novos tetos é devida quando comprovado que houve limitação ao teto no momento da concessão, independentemente da data de início do benefício.

5. A declaração de inconstitucionalidade dos índices de correção monetária das cadernetas de poupança (ADIs 4.357 e 4.425) na atualização das dívidas judiciais da Fazenda Pública, afasta apenas o uso da Taxa Referencial - TR como fator de correção monetária, mantendo-se a utilização dos juros moratórios com base na taxa de juros

aplicáveis a essa aplicação financeira, nos termos da Lei 11.960/2009. (TRF4, APELREEX 5007484-22.2012.404.7110, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Paulo Paim da Silva, juntado aos autos em 14/03/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição quinquenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.

(...)

VII - Embargos improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.

Correção monetária e juros de mora na forma da Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, compensando-se, ainda, eventuais valores recebidos em razão de revisão administrativa do benefício. Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita. Posto isso, não conheço da remessa oficial e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a readequar também o salário-de-benefício da parte autora, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98, observando-se, todavia, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda. Rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS, para modificar os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como excluir, da condenação, ao pagamento das custas e despesas processuais, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015019-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015019-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00138-1 1 Vt DUARTINA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando que não se permite somar eventual tempo laborado na atividade rural para o fim de cumprir a carência exigida na atividade urbana. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Conforme se infere da petição inicial, o autor pretende a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 48, § 3º, da Lei 8.213/81, o qual prevê a contagem de períodos de contribuição sob outras categorias aos trabalhadores rurais que não contem com o tempo necessário de efetivo exercício de atividade rural.

Cumpra observar que no processo nº 2009.63.19.004946-4 o pleito visava a concessão de aposentadoria por idade rural, ao passo que neste feito o pedido funda-se no artigo 48, § 3º, da Lei 8.213/81, o qual prevê a contagem de períodos de contribuição sob outras categorias aos trabalhadores rurais que não contem com o tempo necessário de efetivo exercício de atividade rural.

Assim, embora se verifiquem na presente demanda as mesmas partes e semelhança na causa de pedir, não se pode falar em identidade de ações, porquanto não há, no caso, pedidos idênticos.

A aposentadoria por idade rural e o pleito formulado nestes autos consubstanciado em aposentadoria híbrida, não se confundem, porquanto reclamam requisitos distintos para sua concessão.

Ressalte-se que no processo nº 2009.63.19.004946-4 o pedido foi julgado improcedente em primeira instância. Em sede de apelação, a 2ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo negou provimento ao recurso da parte autora, entendendo que não ficou comprovado o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, nos termos da Lei nº 8.213/91. No mais, para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991).

Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. O § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/81 prevê a contagem de períodos de contribuição sob outras categorias aos trabalhadores rurais que não contem com o tempo necessário de efetivo exercício de atividade rural, os quais farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rural, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SE ADMITIR PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

1. Não são considerados início razoável de prova material os documentos que não sejam contemporâneos à época do suposto exercício de atividade profissional, como no presente caso, em que a certidão foi emitida 10 anos após o implemento da idade.

2. Esta Corte possui entendimento sumulado de que a prova exclusivamente testemunhal não basta para a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula 149/STJ).

3. Dessa forma, sendo inservíveis os documentos apresentados pela parte autora não faz jus à concessão de aposentadoria rural.

4. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no REsp 1312716/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO E DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA COM BASE NO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento desta Corte de que para o reconhecimento do labor rural não se exige que a prova material abranja todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como no caso dos autos.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no AREsp 146.600/GO, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/09/2012, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal a quo concluiu que o autor preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria, ressaltando que a prova documental foi complementada pela testemunhal.
2. Acolher a pretensão do agravante, de que não foram preenchidos todos os requisitos para a concessão de aposentadoria de trabalhador rural, é tarefa que demandaria o revolvimento dos elementos fático-probatórios da demanda, o que é vedado na presente seara recursal, consoante a Súmula 7/STJ.
3. Para o reconhecimento do tempo de serviço do trabalhador rural, não há exigência legal de que o documento apresentado como início de prova material abranja todo o período que se quer comprovar. É preciso, no entanto, que o início de prova material seja contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, corroborado com prova testemunhal, o qual amplie sua eficácia probatória. Precedentes.
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no REsp 1320089/PI, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 18/10/2012)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Trata-se, na origem, de Ação de aposentadoria rural por idade. A sentença de procedência foi mantida pelo Tribunal a quo
2. É legítima a extensão da qualificação rural de cônjuge em certidão pública ao trabalhador que pretende configurar-se segurado especial, assim como é possível considerar o mesmo documento, por si só, como início de prova material, desde que consubstanciado por robusta prova testemunhal. Precedente do STJ.
3. Embora o início de prova material seja anterior ao implemento do requisito etário, a continuidade do trabalho rural foi atestada pela prova testemunhal. Aplicação da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 187.139/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

No que tange ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e o cumprimento do período de carência.

Quanto à carência, a lei previdenciária exige para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, um mínimo de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (art. 25, II, Lei nº 8.231/91) relativamente aos novos filiados, ou, contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (art. 142, Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da publicação da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.

Impende salientar que, para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (...)"

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.
2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.
3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.
4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de

aposentadoria por idade.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.

1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.

2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.

3. Contando o segurador com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Recurso especial desprovido.

(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurador, consoante acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. NÃO APLICABILIDADE. AGRAVO INTERNO PROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurador.

2. A Concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade de trabalhador urbano reclama duas condições: a implementação da idade exigida na lei e o recolhimento das contribuições previdenciárias durante o período de carência.

(...)

4. Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no Ag nº 802.467/SP, Rel. Min. Jane Silva, 5ª T., j. 23.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, é devida ao segurador que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.

II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.

III - O art. 142 da lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.

IV - A perda da qualidade de segurador, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.

V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.

VI - Sobre o tema, cumpre lembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com seus objetivos.

VII - Embargos acolhidos, para prevalecer o entendimento desta Eg. 3ª Seção no sentido de não se exigir a implementação simultânea dos requisitos para a aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o trabalhador ter perdido a qualidade de segurado.."
(STJ, ERESP nº 551.997/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª S., j. 27.04.2005, DJ 11.05.2005)

No mesmo sentido: AgRg no REsp nº 869.993/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª T., j. 21.06.2007, DJ 10.09.2007; REsp nº 789.543/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; REsp nº 450.078/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 01.03.2007, DJ 26.03.2007; AgRg nos EDcl no REsp nº 884.472/SP, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 06.02.2007, DJ 26.02.2007; REsp nº 784.145/SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T., j. 08.11.2005, DJ 28.11.2005; AgRg no REsp nº 647.788/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª T., j. 02.08.2005, DJ 29.08.2005; AgRg no Resp nº 698.009/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19.04.2005, DJ 16.05.2005.

Ressalte-se, ainda, que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade rural/urbana devidamente registrada em carteira de trabalho (Enunciado nº 12 do TST), devendo prevalecer se não contestada ou provas em contrário não são apresentadas, nos termos do artigo 19 do Decreto nº 3.048/99.

Ademais, o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, não podendo o (a) empregado(a) ser penalizado(a) pelo não cumprimento das obrigações legalmente imputadas ao empregador .

Nesse sentido, cito precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR .

1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador , não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas.

2. Recurso especial não conhecido.

(REsp 566405/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T, j. 18.11.2003, DJ 15.12.2003).

No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO . IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.

2- Havendo início de prova material, devidamente corroborada por prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito à contagem do tempo de serviço cumprido pelo Autor, sem o devido registro , independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

(...)

7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."

(AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª T., j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).

No caso, a parte autora completou o requisito etário (65 anos) restou preenchido em 2004 (fls. 14), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação (2011).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 25.07.1964, cópias das certidões de nascimento de seus filhos nascidos em 22.07.1965, em 02.11.1968, em 18.01.1970 e em 03.11.1971 (fls. 16-19), em que consta a sua qualificação como lavrador.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital, confirmam o labor rural do autor (fls. 78).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período de 1961 até setembro de 1992.

Após isso, de acordo com os extratos do CNIS juntados às fls. 53-55, o autor verteu contribuições previdenciárias, na condição de empresário no período de outubro/1992 a 06/11/2001, comprovando o recolhimento de 107 (cento e sete) contribuições.

Ante o implemento da idade mínima (65 anos) e do cumprimento da carência exigida (138 meses de contribuição exigidos para 2004, *ex vi* do art. 142, da Lei 8.213/91), mediante a comprovação do exercício da atividade rural e urbana, conforme previsto nos arts. 48, 25 e 142 da Lei nº 8.213/91, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença que concedeu à parte autora o benefício de aposentadoria por idade, a ser calculado nos moldes dos artigos 29, 48 e 50 da Lei n. 8.213/91.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018244-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018244-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINA PONCIANO ALVES VARELA

ADVOGADO : SP052715 DURVALINO BIDO
No. ORIG. : 11.00.00005-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Marina Ponciano Alves Varela em 18.01.2011, objetivando a concessão de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (04.01.2011).

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, desde o indeferimento administrativo do benefício. Concedida a tutela específica. Correção monetária nos termos da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal e juros de mora de 1% ao mês, desde a alta médica. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas e despesas processuais. Registrada em 16.08.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho, revogando-se a tutela concedida. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos (10.12.2011).

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, a autora manteve vínculos empregatícios nos períodos de 18.09.2001 a 12.12.2001, 25.02.2008 a 10.06.2008 e desde 04.10.2010, encontrando-se ainda em atividade em 04/2012 (fl. 98). Dessa forma, considerando a propositura da ação em 18.01.2011, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a postulante é portadora de esquizofrenia não especificada, patologia que a incapacita para o trabalho de forma total e temporária desde 12/2010 (fls. 69-72). Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

No tocante ao termo inicial, de fato a autora manteve-se em atividade até 04/2012, o que justificaria a fixação da DIB em 01.05.2012. Observado, contudo, o princípio *tantum devolutum quantum appellatum*, fixo-o em 10.12.2011, data da juntada do laudo pericial aos autos.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 10.12.2011, data da juntada do laudo pericial aos autos. Mantida a tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.99.024510-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ ALBERTO DA CRUZ incapaz
ADVOGADO : SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO MASCHIO
REPRESENTANTE : ELZA LAHR DA CRUZ
No. ORIG. : 10.00.00079-1 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde 28/11/2006.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir da citação (23/06/2010). Determinada a incidência de correção monetária, desde o vencimento de cada parcela, pelo índice oficial do TRF 3ª Região e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Mantida a tutela anteriormente concedida.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença e sua submissão ao reexame necessário. Se vencido, requer a fixação dos juros de mora e correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09 e o termo inicial a partir do laudo médico pericial.

Com contrarrazões.

Manifestação do Ministério Público às fls. 183/184.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Considerando-se que entre a data da citação (23/06/2010) e o registro da sentença (22/11/2012) o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No que se refere à qualidade de segurado, o extrato do CNIS e as guias de recolhimentos acostadas aos autos apontam vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 25/05/1976 a 11/1998, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual, de 09/2002 a 01/2004, 03/2004 e de 08/2006 a 01/2007.

Verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, foi exacerbado, considerando que o último recolhimento deu-se em 01/2007 e a ação foi proposta em 07/06/2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto não comprovada a sua impossibilidade econômica de continuar a contribuir em virtude de incapacidade que a acometia desde então, como restará demonstrado.

O laudo pericial concluiu ser, o autor, portador de transtorno psicótico residual de início tardio - demência, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente, em razão do uso crônico e abusivo do álcool. O perito não determinou o início das doenças e da incapacidade.

Os documentos médicos acostados aos autos comprovam a existência da patologia e o início do tratamento em 20/03/2006, mas não são aptos a comprovar a incapacidade naquela ocasião.

Diante da ausência de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data de elaboração do laudo médico pericial que a constatou (22/05/2012).

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado, ficando prejudicada a análise dos demais requisitos para concessão do benefício.

Assim, merece reforma a sentença proferida, ante a perda da qualidade de segurado.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial tida por interposta para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026296-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026296-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : VITORIA LEANDRO ATTILIO
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00182-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Vitória Leandro Attilio em 18.08.2011, objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural.

Sentença de improcedência, sob o fundamento de que não comprovada a qualidade de segurada. Autora condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença e a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, cabe tecer algumas considerações.

Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada, portanto, segurada obrigatória.

Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.

Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.

Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Para obtenção dos referidos benefícios exige-se do trabalhador rural a comprovação de labor no campo por período equivalente ao de carência.

Objetivando comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou certidão de casamento, realizado em 27.09.1958, na qual seu cônjuge é qualificado profissionalmente como lavrador, e declaração de pretensa proprietária de lote rural, afirmando que a autora trabalha no local desde 2003 (fls. 13 e 14).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Informações extraídas do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntadas pelo INSS, demonstram, contudo, o exercício de atividade urbana pelo marido por toda a vida, tendo se aposentado por invalidez na atividade industriário (fls. 37 e 38).

A declaração de exercício de atividade rural não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência. O documento, ainda, é extemporâneo à época dos fatos, porquanto subscrito em 15.08.2011, pouco antes da propositura da ação, o que sugere que foi produzido apenas com o intuito de instruir a inicial.

Assim, não obstante os testemunhos colhidos tenham atestado a atividade rurícola da apelante, estes são insuficientes para, por si só, ensejar a concessão do benefício, exigindo-se, para tanto, início de prova material, conforme entendimento consolidado pela Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural enseja a denegação do benefício pleiteado.

Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.

1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.

3 - Recurso não conhecido."

(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA.

- Havendo início razoável de prova material (anotações do registro do casamento civil), admite-se a prova testemunhal como complemento para obtenção do benefício. Embargos recebidos.

(ERESP 106942, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Terceira Seção, DJ 12/06/2000, p. 75).

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.

- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.

- Recurso conhecido e provido."

(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).

Assim, não merece reforma a sentença proferida, pois ausente qualquer início de prova material de sua condição de lavradora.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028269-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028269-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO POLICARPO DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 12.00.00035-5 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, a partir da cessação indevida (22/02/2012).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a juntada do laudo médico pericial (05/12/2012). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 01/01/1986 a 05/2013 e o recebimento de auxílios-doença, sendo os dois últimos no período de 21/07/2011 a 22/02/2012 e de 26/04/2012 a 07/08/2012.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inoccorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 26/03/2012.

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de depressão ansiosa, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária desde abril/2012, data da concessão do auxílio-doença previdenciário.

Os documentos médicos acostados pelo autor corroboram as informações do perito.

Ademais, em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que os auxílios-doença anteriormente recebidos têm como diagnóstico a sigla F32 (episódios depressivos).

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção do auxílio-doença.

O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.

Por fim, cumpre esclarecer que o fato do último vínculo empregatício da autora constar em aberto, mas com última remuneração em 05/2013, após a constatação da incapacidade e registro da sentença, ensejaria apenas alteração da data de início do benefício. Porém, isso não foi objeto de recurso, razão pela qual mantenho o termo inicial do auxílio-doença nos termos da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033472-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033472-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VICENTINA ROZENDO DOMINGUES
ADVOGADO	: SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
No. ORIG.	: 12.00.00136-8 1 Vr CERQUILHO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 16.11.1997 (fls. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 96 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

* Certidão de casamento, celebrado em 27.07.1963, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 09);

* certificado de reservista, datado de 28.06.1963, anotando a profissão do cônjuge como "trabalhador rural braçal" (fls. 10);

* CTPS do marido com anotação de vínculo rural de 21.07.1987 a 19.11.1987 (fls. 13-14).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, os extratos do CNIS, juntados pela autarquia às fls. 59-63, indica que o marido da autora manteve vínculo empregatício, a partir de 08.02.1988, junto à Prefeitura Municipal de Cerquilha, tendo com data da última remuneração o mês 12.2008.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1987.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de

prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240). "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035164-26.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.035164-0/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: NATIVIDADE SILVA
ADVOGADO	: MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
No. ORIG.	: 10.00.03158-0 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, desde o requerimento administrativo (13.10.2009).

Sentença de procedência. INSS condenado a pagar à autora aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir de 13.10.2009, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora. Devidas custas processuais. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença. Registrada em 14.02.2013, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Sustenta a preexistência da doença alegada ao

reingresso da autora ao RGPS se deu quando já incapacitada. Requer, se vencido, a exclusão da condenação em custas.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, conforme informações do CNIS, manteve vínculo empregatício no período de 05.09.1990 a 30.04.1991 e recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte facultativa (desempregada), relativas às competências 08/2008 a 07/2009 e de 09/2009 a 02/2010.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (13.10.2009), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em setembro de 2010, verifica-se que o reingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia médica constatou ser portadora de espondilodiscoartrose cervical e torácica severas, encontrando-se definitivamente incapacitada para o trabalho (fls. 68-71). Retroagiu a data de início da doença a 01.01.1994 e da incapacidade ao final do ano de 2009, *"época em que não conseguiu mais trabalhar em função de seu quadro clínico"*.

Verifica-se, no entanto, que, conforme relato da própria autora ao perito do INSS, em 28.04.2010, havia 6 anos que não tinha condições de trabalhar (fl. 43).

Assim, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO -

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições como contribuinte individual, clara a perda da qualidade de segurada. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que seu último vínculo empregatício foi rescindido em abril de 1991, tendo ajuizado a ação somente em 16.08.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto se tornou incapacitada em 2004, ocasião em que a apelada já havia perdido a qualidade de segurada.

Reforça tal conclusão o fato de ter retornado ao RGPS aos 58 anos, após 17 anos sem trabalhar ou contribuir, como segurada facultativa desempregada.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu a apelada quando esta não mais ostentava a qualidade de segurada e sua nova filiação ocorreu após o advento da patologia incapacitante, razão pela qual não há como se conceder os benefícios pleiteados.

Destarte, a decisão impugnada merece ser reformada, porque em desacordo com entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES

RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteados no trabalho"";

(III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Dai o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da

doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício.

Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos.

Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, retornando, ao RGPS, a segurada, - que havia perdido tal condição - quando já incapacitada.

Dessa forma, a sentença encontra-se em manifesto confronto com entendimento jurisprudencial dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Condeno a autora ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 600,00 na decisão de fls. 54-56, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Autora condenada ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 600,00, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035217-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035217-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APPARECIDA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
No. ORIG. : 10.00.00093-1 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/23, dos quais destaco:

- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 13.05.2009;
- certidões de casamento (nascimento em 28.02.1931) em 17.12.1950 e de óbito do cônjuge, qualificando o marido como lavrador;
- extrato do sistema Dataprev constando que o marido tem vínculos empregatícios, de 04.02.1986 a 23.05.1986, em atividade rural, e, de forma descontínua, de 18.01.1989 a 01.10.1991, em atividade urbana.

A Autarquia juntou, a fls. 36/40, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor recebe aposentadoria por invalidez, industrial, de 01.07.1991 a 19.11.2007 e que a requerente recebe pensão por morte de industrial, desde 19.11.2007.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 48/49, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora. A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.

Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.

(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.

Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do

EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.

(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).

Por consequência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora já contasse com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo pelo período de carência legalmente exigido, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 60 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há nos autos nenhum documento que qualifique a requerente como lavradora.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que recebeu aposentadoria por tempo de contribuição, industrial, e que a autora recebe pensão por morte, industrial.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (ERESP 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e

julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035506-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035506-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABEL APARECIDA FELIX CORREA PORFIRIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
CODINOME : ISABEL APARECIDA FELIX CORREA
No. ORIG. : 11.00.00129-1 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido n valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento (20.01.2009), acrescido de gratificação natalina. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteia a fixação da DIB na data da citação e redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 19.03.2002, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Para comprovar as alegações, a autora juntou cópia da sua CTPS com anotações de vínculos rurais nos períodos de 28.07.1962 a 21.11.1977, 27.04.1981 a 09.05.1981, 18.05.1981 a 28.11.1981 (fls. 13-26).

Acostou, ainda, cópia da certidão de casamento, celebrado em 25.01.1975, em que o cônjuge está qualificado

como tratorista (fls. 12), e da CTPS dele, constando vínculos de natureza rural, no período descontínuo de 1969 a 1994 (fls. 29-32).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o seu cônjuge exerceu atividade de tratorista pelo período de 07.12.1981 a 04.04.1994, na empresa "Agro Pecuária Campo Alto S/A", bem como recebeu aposentadoria por tempo de contribuição, ramo de atividade "transportes e carga", a partir de 05.04.1994 até 29.06.2009, ocasião do seu óbito.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1981.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040590-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANESIA MARIA AMANCIO MARCIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP107995 JOSE VICENTE DA SILVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00228-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 46)

Laudo médico judicial. (fls. 70/76)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, desde a juntada do laudo médico pericial. (fls. 124/125)

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 06.11.2010, o qual dá conta de que a parte autora sofre de abaulamento discal posterior L5-S1 e síndrome do túnel do carpo bilateral. (fls. 70/76)

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e temporária, "*salvo as artroses localizadas em coluna cervical e lombar*".

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje (extrato em anexo), verifica-se que a autora tem apenas contribuições como segurada facultativa, no período compreendido entre 06/2005 a 08/2005 e 10/2005 a 08/2006.

Verifica-se, assim, que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, em 08/2006, e o ajuizamento da presente ação em 10/2009, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença, tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

(...).

IV - *Apelação da autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedentes os pedidos formulados. Verba sucumbencial na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002976-22.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002976-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : EURIPEDES ANTONIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129742 ADELVO BERNARTT e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029762220134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.
Documentos.

A sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 295, III, e art. 267, I, do CPC, por ausência de interesse de agir ante a inexistência de requerimento administrativo do benefício.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura a todos os cidadãos o pleno acesso ao Poder Judiciário em caso de lesão ou ameaça a direito. No entanto, para que se justifique sua atuação, necessária se faz a demonstração da existência de uma pretensão resistida, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido de se exigir o prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação visando à concessão de benefício, para que fique caracterizado o mencionado interesse de agir, sob pena de o Poder Judiciário substituir funções eminentemente da administração previdenciária.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E. TRF, quando afirma que não é necessário o prévio exaurimento da via administrativa para ajuizamento de demandas.

Entretanto, no caso dos autos, o autor pretende ver reconhecido o seu direito à chamada "desaposentação". Nessa

hipótese, a autarquia previdenciária, quando instada, quase que na integralidade das vezes, de antemão, indefere os pedidos, sob o fundamento de vedação legal à renúncia de aposentadoria em prol da obtenção de uma nova mais vantajosa, o que justifica, portanto, a provocação direta do Poder Judiciário. Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

"PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (ART. 203, V, da CF) - JUSTIÇA GRATUITA - INTERESSE DE AGIR - FALTA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- A Lei nº 1.060/50 não exige maiores formalidades para a concessão da assistência judiciária, bastando a declaração da parte da sua condição de pobreza ou essa afirmação na inicial, até prova em contrário (Precedentes do STJ).

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se for notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária para análise do benefício pretendido e, ainda, na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Agravo de instrumento provido."

(AI nº 419680, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/02/2011, v.u., DJF3 11/02/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO MOTIVADA. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO.

(...)

- É necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.

(...)"

(AC nº 994769, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, v.u., DJF3 30/03/2010).

Dessa forma, *in casu*, configurada a lide, há que ser dispensado o prévio requerimento do benefício na esfera administrativa.

Por fim, ressalto ser inaplicável ao caso o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, tendo em vista que não foi realizada a instrução processual.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, com o regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001707-24.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001707-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA IVONETE CANDIDO
ADVOGADO : SP157999 VIVIAN ROBERTA MARINELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017072420134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 04.08.2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses (fls. 14).

Visando a comprovar as alegações, a requerente juntou cópia dos seguintes documentos:

* Certidão de casamento, celebrado em 1978, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 15);

* Certidão de residência e atividade rural, emitida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva", em 13.02.2013, informando que a autora é residente do lote nº 4957/85, no Projeto Assentamento Arco Íris, no município Mirante do Paranapanema/SP, desde 03.2012 (fls. 16);

* Caderneta do campo, datada de 14.02.2013, em que a autora consta como co-titular do lote retro mencionado (fls. 17);

* Notas fiscais de produtor rural, em nome de João Pessoa, atual companheiro da autora, emitidas em julho, setembro e dezembro de 2012, relativas à venda bovinos criados no mencionado assentamento (fls. 19-22).

É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, conforme se depreende dos elementos probatórios, a autora está separada do marido, situação que impossibilita a extensão da qualificação constante na certidão de casamento.

Por outro lado, os documentos relativos ao Assentamento Assentamento Arco Íris, no município Mirante do Paranapanema/SP, são demasiadamente recentes ao período que se pretende comprovar, 180 meses, além de serem posteriores ao requisito etário, preenchido em 2011.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO

COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rural, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.

II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.

(Omissis)

V - Agravo interno desprovido.

(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)

Assim, não merece reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011972-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011972-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : RAILDES NATACHA CAMARGO MOREIRA
ADVOGADO : SP293800 DANILO MINALI ORLANDO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 10025676820148260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas ao recebimento do benefício de salário-maternidade, indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 55).

Alega a agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Afirma que a qualidade de segurada e sua condição de gestante foram sobejamente comprovadas com os documentos que acompanharam a petição inicial.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

Como bem anotado pelo d. Juiz *a quo* o feito reclama dilação probatória, estando patente, ainda, o perigo da irreversibilidade do provimento requerido. A decisão está bem fundamentada, não merecendo reparos.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

- No presente caso, ser indispensável à dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da verossimilhança do pedido.

- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002571-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002571-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADRIANA PEREIRA
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00190-6 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, e julgou extinto a processo, sem exame de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Apelação da parte autora pleiteando anulação da sentença e retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

E sua aplicabilidade à situação sub judice é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..

- Recurso conhecido e provido."

(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.

1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.

2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.

3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.

Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."

(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.

- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.

- Recurso conhecido, porém desprovido."

(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.

O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.

O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.

Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"*.

A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que *"o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei"*.

Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

E, neste sentido, vem decidindo:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR

DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.

- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.

- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".

(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, e de aposentadoria ou salário-maternidade para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003908-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DEMERVALDO PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00173-3 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 109-110).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, sob o argumento de que são devidos valores vencidos, oriundos dos proventos concedidos nos autos da ação de conhecimento, dado deferimento de benefício em sede administrativa (fls. 118-121).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA

Com relação ao benefício concedido administrativamente (fls. 57, 61) em 23.08.1999, é de se notar que o segurado tem a faculdade de optar pelo benefício que considerar mais vantajoso.

Destarte, partindo-se da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento, merece reforma a r. sentença, pois devida a apuração das diferenças decorrentes das rendas mensais do benefício judicialmente concedido; não há, como entende o Instituto, o recebimento de benefício dúplice, mantidos, destarte, os proventos administrativamente deferidos. Nesse sentido, o entendimento externado pela Terceira Seção desta C. Corte, pelo qual é vedado, tão-só, o recebimento conjunto de benefícios. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AFASTADA. OMISSÃO. RECONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão. II - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar, na alegada obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual. III - Cabe uma análise mais detalhada da alegação do INSS, no sentido de que o v. acórdão também padeceria de omissão porque deixou de apreciar a questão relativa à impossibilidade de execução das parcelas devidas no período compreendido entre 26.02.97 e 04.02.04, caso a parte ré opte pelo benefício deferido na esfera administrativa. IV - A parte ré implementou os requisitos para a concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância. V - Houve a determinação para que a parte autora optasse pelo benefício que entendesse mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último. Precedentes do E. STJ e desta E. Corte Regional.

VI - Embargos de declaração parcialmente providos, quanto à alegação de omissão."

(TRF - 3ª Região - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP - 426224 Processo: 98.03.063443-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/01/2013 DJU DATA:04/02/2013 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

Nesse ensejo, inexistente óbice à apuração e liquidação de saldo devedor consistente nas parcelas do benefício concedido na ação de conhecimento, limitado o termo final ao início da concessão administrativa.

Sem condenação em honorários advocatícios, dado o caráter de acerto de valores dos presentes embargos à execução, bem como em razão da modicidade do valor em discussão.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009467-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009467-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA APARECIDA MARANGON DELATORE
ADVOGADO : SP200467 MARCO AURELIO CAMACHO NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30030897720138260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação cautelar de exibição de documentos.

A sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, do CPC. Deferida a assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Sustenta a parte autora que o Instituto nega-se a atender seu pedido de vistas para cópia do procedimento administrativo, bem como acesso a demais documentos, para fins de revisão de benefício previdenciário.

Para exibição de documento, é imprescindível a demonstração de resistência injustificada do réu.

No caso, contudo, a demandante não demonstrou a recusa do ente autárquico em atender o seu pleito, uma vez que os documentos de fls. 21-22, acostados aos autos para tal finalidade, não apresentam protocolo de entrega junto ao INSS.

Dessa forma, pelos motivos acima consignados, de rigor a manutenção do *decisum*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RECUSA AO ACESSO A PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Para que se justifique a exibição de documento é indispensável que ocorra concreta e comprovada resistência da parte que o detém de permitir o seu acesso a quem tenha direito, em virtude de relação jurídica que a ele abranja.

2. Inexistindo prova da recusa do INSS em exibir à segurada procedimento administrativo de seu interesse, tendo a autarquia deixado claro que a vista dos respectivos autos se encontra disponível, não resta caracterizada situação que autorize a concessão de medida cautelar de exibição de documento.

3. Apelação da parte autora desprovida."

(TRF 3ª Região, AC nº 875670, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., DJU 31.01.07, p. 594).

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. INTERESSE DE AGIR.

O interesse de agir se manifesta não somente quando há resistência por parte da administração pública, com a negativa da exibição dos documentos pleiteados na esfera administrativa, mas também com a demora e imprecisão na resposta do pleito.

Apelação conhecida e desprovida."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.02.004327-7, UF: RS, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, v.u., DJU 07.06.06).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUCIA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : GO028336 RAYNER CARVALHO MEDEIROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003286620118120055 1 Vr SONORA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/19, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 20.10.1955) em 10.11.1973;

- carteira de filiação do marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de 02.02.1976, com mensalidades pagas em 1978;

- CTPS com vínculo empregatício, de 01.04.2010 a 10.12.2010, em atividade urbana.

Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se constar vínculos empregatícios em nome do cônjuge, de 01.11.1978 a 03.2014, em atividade urbana e que possui cadastro como contribuinte individual, de 06.2004 a 12.2007, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.

Em depoimento pessoal, a fls. 66, declara que trabalhou na roça. Relata que laborou como faxineira por um ano.

Afirma que o marido é motorista quinze ou vinte anos, mas anteriormente foi trabalhador rural.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 67/68, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, do próprio depoimento e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o depoimento pessoal e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011356-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011356-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NAIRDE DE SOUZA COSTA POLO
ADVOGADO : SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094169020118260168 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/38, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 17.07.1952) em 30.09.1972, qualificando o marido como regulador de montagem;
- CTPS com vínculo empregatício, de 03.05.1991 a 05.09.1992, em atividade urbana;
- notas fiscais de 2001 a 2008;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 21.09.2011.

A Autarquia juntou, a fls. 57/61, consulta efetuada ao sistema Dataprev, vínculos empregatícios que confirmam as anotações constantes na carteira de trabalho da autora e que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 28.08.1968 a 23.10.1995, em atividade urbana e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, industriário, no valor de R\$ 2.807,49, compet. 03.2012, desde 08.05.1995.

Em depoimento pessoal, a fls. 82, declara que trabalhou na roça e que seu marido era metalúrgico e sustentava a família com o seu trabalho.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 83/84, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2007, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que, a CTPS e o extrato Dataprev indicam que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, a certidão de casamento, os depoimentos e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, industriário, no valor de R\$ 2.807,49, compet. 03.2012.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012399-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012399-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FERNANDO AUGUSTO MATIAS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00130-9 3 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, para correção dos critérios determinantes do fator previdenciário, incidente no cálculo do salário-de-benefício, com adoção da correta expectativa de vida do segurado, indicada em tábua de mortalidade, elaborada pelo IBGE.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada apela a parte autora, sustentando, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, para correção dos critérios determinantes da sua expectativa de vida.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a correção dos critérios adotados na tábua de mortalidade do IBGE, para determinar a expectativa de vida do segurado.

A incidência do fator previdenciário, no cálculo do salário-de-benefício, foi introduzida pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidi o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova

redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data: 17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, a incidência do fator previdenciário está adstrita ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Quanto aos critérios determinantes da expectativa de vida do segurado, o anexo da mencionada Lei nº 9.876/99 demonstra a fórmula de cálculo do fator previdenciário, onde são considerados os seguintes fatores:

- expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria (Es);
- tempo de contribuição até o momento da aposentadoria (Tc);
- idade no momento da aposentadoria (Id);
- alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

Ao contrário do aduzido pela parte autora, o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei.

Art. 5º Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3º desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média.

Não restam dúvidas que a "expectativa de sobrevivência" é um dado estatístico extraído da tábua completa da mortalidade, construída pelo IBGE, como determina o § 8º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

Porém, esses dados estatísticos não são aleatórios, já que resultam do censo demográfico e das estatísticas de óbitos obtidas junto aos Cartórios de Registro Civil das Pessoas Naturais em todo o Brasil.

Quanto ao aumento da expectativa de sobrevivência e diminuição da mortalidade infantil, passo a transcrever a introdução às "Breves notas sobre a mortalidade no Brasil no período 2000-2005", de autoria de Juarez de Castro Oliveira, Fernando Roberto P. de C. e Albuquerque e Janaína Reis Xavier Senna, extraída do "site" do IBGE:

"Em 2005, a esperança de vida ao nascer no Brasil alcançou os 71,9 anos. Em relação a 2004 houve um acréscimo correspondente à quinta parte de 1 ano, ou seja, 2 meses e 12 dias.

No ranking das Unidades da Federação com as maiores esperanças de vida, em 2005, o Distrito Federal ocupa o 1º lugar, com 74,9 anos e Alagoas, com 66,0 anos, ocupa o último lugar. Isto mostra que um brasileiro nascido e residente na Capital Federal, em 2005, vivia, em média, 8,9 anos a mais que um nascido em Alagoas. Muito embora os resultados atestem a persistência das desigualdades regionais em termos de desenvolvimento social, este diferencial vem diminuindo ao longo dos anos, como revelam as estimativas ilustradas na Tabela 1. Em 2000, esta diferença para os mesmos Estados era de 9,8 anos.

(...)

Estes resultados mostram que o País como um todo foi beneficiado pelo declínio da mortalidade e uma das conseqüências diretas deste fenômeno foi a elevação da vida média ao nascer do brasileiro. A relativa melhoria no acesso da população aos serviços de saúde, as campanhas nacionais de vacinação, o aumento do número de atendimentos pré-natais, bem como o acompanhamento clínico do recém-nascido e o incentivo ao aleitamento materno, o aumento do nível da escolaridade da população, os investimentos na infra-estrutura de saneamento básico e a percepção dos indivíduos com relação à enfermidade são apenas parte de um conjunto de fatores que podem explicar os avanços conquistados sobre a mortalidade no Brasil." (n.n)

Finalmente, existindo critérios legais de cálculo do fator previdenciário, prevendo, inclusive, a utilização da expectativa de sobrevida apurada pelo IBGE, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.

Resta claro, assim, que o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia não merece reparos.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012557-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012557-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE VILELA MARTINS
ADVOGADO : SP179615 ANTERO MARIA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00005-0 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 04/27, dos quais destaco:

- cédula rural pignoratícia e hipotecária de 28.08.1998, com hipoteca do imóvel rural, denominado Fazenda Vista Alegre, com área de 164,79 ha.;

- matrícula de um imóvel rural de 29.07.1987, apontando uma partilha de uma parte ideal do referido imóvel;

- cadastro do autor como contribuinte, equiparado a autônomo/outras profissões data de recadastramento de 22.10.1993, com recibos pagos de 12.1991 a 10.1997.

A Autarquia juntou, a fls. 47/53, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor tem cadastro como contribuinte individual/equiparado a autônomo, de forma descontínua, de 11.1991 a 02.2011.

Os depoimentos das testemunhas, mídia - fls. 71, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o

prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev demonstra que o requerente tem cadastro como contribuinte individual/equiparado a autônomo/ outras profissões, afastando a alegada condição de rurícola.

Cumprido salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013336-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013336-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SUELI CUSTODIO CARNEIRO JULCA
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30001714820138260648 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (22/05/2013).

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

A parte autora apelou, pleiteando a reversão do julgado.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta vínculos empregatícios, por períodos descontínuos, de 02/12/1982 a 12/1993, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 09/2010 a 12/2010 e 02/2011 a 04/2013, bem como, o recebimento de auxílio-doença de 31/10/2012 a 31/03/2013.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 12/1993 a 09/2010.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (29/07/2013), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurado à parte autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em julho de 2013, verifica-se que o reingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia médica realizada em 29/11/2013 concluiu ser, a requerente, portadora de osteonecrose, osteomielite entre L1 e L2 e perda parcial de rotação, extensão e flexão da coluna lombar, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente.

Em resposta aos quesitos, o perito fixou o início da doença e da incapacidade em 30/05/2012, com base em laudos médicos e exames de imagem.

Porém, a própria autora relatou ao perito judicial que não trabalha há 17 anos e "*não refere outras atividades.*"

Por fim, o *expert* concluiu que "*a paciente não trabalha há 17 anos com lesão grave de coluna lombar.*"

Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.

- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições realizadas a partir de 2010, clara a perda da qualidade de segurado da parte autora. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que o registro encerrou-se em 12/1993, tendo ajuizado a ação em 29/07/2013, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Assim, resta claro que a incapacidade laborativa atingiu a requerente anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, em 09/2010.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

No mesmo sentido decidiu o MM. Juiz "a quo":

"Veja-se que a parte autora só começou a contribuir aos cofres da Previdência Social em 2010, tendo ficado aproximadamente 17 anos sem contribuir, quando já contava com 48 (quarenta e oito) anos de idade, pelo período mínimo necessário para que pudesse ostentar a sua condição de segurada, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, de modo que, após o preenchimento de todos os requisitos exigidos, protocolou pedido administrativo junto ao ente autárquico. Assim, apesar de ostentar a condição de segurada na data do requerimento administrativo, a cobertura previdenciária não ampara a doença preexistente da parte, já em idade avançada quando ingressou no sistema. Seria de extrema ingenuidade

acreditar que a parte, com sérios problemas de saúde, resolveu contribuir aos cofres do INSS motivada por simples sentimento de prevenção, sendo evidente que já estava incapacitada quando passou a contribuir."

Posto isso, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013493-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013493-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROSA MARIA GONCALVES
ADVOGADO : SP016940 URLEY FRANCISCO BUENO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00155-0 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido companheiro, que durante toda a vida exerceu a função de trabalhador rural.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foi comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, demonstrando-se, especialmente, a qualidade de lavrador do falecido.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 17.12.2004, em razão de "parada cardiorespiratória, arritmia cardíaca, cardiomiopatia alcoólica, etilismo crônico, hipertensão arterial crônica"; o falecido foi qualificado como ajudante geral, com 46 anos de idade, solteiro, vivendo em concubinato com a autora há mais de sete anos, tendo com ela três filhos de idades entre dois meses e seis anos, além de um filho mais velho, de quinze anos, com outra mulher; certidões de nascimento dos três filhos da autora com o falecido, em 06.02.1999, 21.07.2000 e 09.10.2004; páginas de CTPS não identificada, com anotações de vínculos empregatícios urbanos, mantidos de 01.07.1988 a 17.01.1989 e de 20.03.1989 a 23.08.1989; declaração prestada por pessoa física (pessoa não alfabetizada, sendo que no lugar destinado à assinatura consta somente sua digital), informando que o falecido trabalhou em muitas propriedades como bóia fria, de janeiro de 1990 a dezembro de 2004, ganhando por dia de trabalho; extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o falecido tinha inscrição como empregado doméstico, com data 20.11.1995, possuindo contribuições a esse título, feitas entre 11.1995 e 04.1996, e possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 02.05.1980 e 31.07.1993, todos em atividades urbanas.

Posteriormente, a autora apresentou certidão de inteiro teor do nascimento do companheiro, em 27.06.1958, na qual consta que ele é filho de um lavrador e de uma doméstica.

Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram a união estável do casal e mencionaram que o falecido companheiro trabalhava na roça, como bóia-fria. Uma das testemunhas afirmou também que ele trabalhava como carroceiro. Nenhuma das testemunhas soube dizer se o falecido tinha problemas com álcool.

A autora apresentou início de prova material da convivência marital com o falecido (certidões de nascimento de filhos em comum e menção à união na certidão de óbito), que foi corroborada pela prova oral produzida. Assim, justifica-se o reconhecimento da condição de companheira, sendo a dependência econômica presumida.

De outro lado, a última contribuição previdenciária do *de cujus* refere-se à competência de 04.1996, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha mantido vínculo empregatício ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.

Ora, tendo em vista que veio a falecer em 17.12.2004, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.

Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 46 (quarenta e seis) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 02 (dois) anos e 10 (dez) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.

2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do

número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Exceciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Prosseguindo, verifica-se que não foi comprovada a qualidade de rurícola do falecido, por ocasião do óbito. Embora as testemunhas tenham mencionado que ele trabalhava na roça, não há início de prova material a esse respeito, a tanto não se prestando a certidão de nascimento, que apenas indica que ele era filho de um lavrador. Observe-se que, por ocasião do óbito, o falecido foi qualificado como ajudante geral, o que contribui para descaracterizar a alegada condição de rurícola. Além disso, ele possui somente registros de vínculos empregatícios urbanos no sistema Dataprev.

Deve ser mencionado, ainda, que a declaração de pessoa física anexada à inicial equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter sido submetida ao crivo do contraditório, não podendo ser considerada como início de prova material do alegado.

Enfim, diante da ausência de comprovação de que o *de cujus* era segurado especial na época do óbito, revela-se inviável a concessão do benefício, também sob esse aspecto.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO CONVINCENTE. DEPOIMENTO PESSOAL DO AUTOR CONTROVERSO. ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA.

1. Decerto, como vêm reiteradamente, decidindo os nossos tribunais, documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, descrevendo a profissão do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para efeitos de comprovar a condição de rurícola da esposa, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

2. Não comprovada a condição de rurícola pela prova material e testemunhal constante dos autos, o dependente não faz jus ao benefício de pensão por morte.

3. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região; AC 648282 - SP (200003990710589); Data da decisão: 18/08/2003; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013664-64.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CLEIDE ALVES FURQUIM
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00140-0 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido marido, que era trabalhador rural.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da ausência de interesse de agir. A decisão foi precedida de determinação, lançada à parte autora, de que comprovasse a rejeição de seu pedido pela Autarquia.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que a sentença é contrária à jurisprudência, que é pacífica no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Neste caso, contudo, em que a requerente pretende demonstrar o exercício de trabalho rural pelo falecido, para comprovar sua qualidade de segurado da Previdência Social e possibilitar a concessão da pensão, entendo desnecessário o prévio requerimento administrativo, eis que nada faz crer que obteria sucesso em seu pleito naquela esfera.

Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes, decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, pode proceder à sua implantação administrativamente.

Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

1. *É necessária a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.*
2. *O autor postula a concessão de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural, hipótese notória e potencial de recusa do INSS, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.*
3. *Agravo improvido.*

(AI 00138245020134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE REPLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

I - A decisão agravada destacou que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

II - A aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, supera a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

III - Dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).

(AC 00163531820134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos exibidos nos autos, reconheceu a dispensabilidade do prévio requerimento na via administrativa.

3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00061927020134030000, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.

- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.

- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).

- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.

- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.

- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.

- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.

- Apelo da parte autora prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

Por essas razões, dou provimento ao apelo da parte autora, nos termos do art. 557, do CPC, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular processamento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013689-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013689-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOVENILCE CUSTODIO XAVIER
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00132-9 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido marido que, ao tempo do óbito, possuía a qualidade de segurado.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Afirma, ainda, que se não se exige carência para a concessão da pensão, não se pode falar em perda da qualidade de segurado.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento

da autora com o falecido, contraído em 24.02.1977; CTPS do *de cuius*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.04.1971 e 31.08.1976; guias de recolhimentos previdenciários em nome do *de cuius* (inscrição n. 10958825405), feitas de forma descontínua entre as competências de 07.1980 e 09.1989; duas guias de recolhimentos previdenciários em nome do *de cuius*, relativas às competências de 04.2003 e 05.2003, cujo pagamento foi feito, respectivamente, em 02.06.2003 e 11.06.2003; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 27.04.2003, em razão de acidente automobilístico/carbonizado/queimadura; o falecido foi qualificado como motorista, casado, com cinquenta e cinco anos de idade.

O INSS trouxe aos autos extrato do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido tinha registro de apenas um vínculo empregatício, mantido de 01.04.1972 a 31.08.1976.

Em consulta ao referido sistema, que integra a presente decisão, verifica-se que a inscrição n. 1095882540-5 efetivamente pertence ao falecido e que ele possuía contribuições individuais, vertidas de maneira intermitente entre 06.1985 e 06.1988, além de duas contribuições, referentes a abril e maio de 2003, recolhidas em 02.06.2003 e 11.06.2003, respectivamente.

Foi realizada audiência de instrução e julgamento.

A autora comprovou ser esposa do *de cuius* por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, a dependência econômica é presumida.

De outro lado, foi demonstrado o recolhimento de contribuições previdenciárias *post mortem*, relativas às competências de abril e maio de 2003, em 02.06.2003 e 11.06.2003, respectivamente

Faz-se mister verificar se recolhimentos posteriores ao óbito conferem ao falecido a qualidade de segurado.

Com efeito, a Instrução Normativa INSS/PRES N° 11, de 20.09.2006, bem como algumas instruções normativas que a precederam, admitiam o deferimento da pensão por morte, ainda que verificado débito relativo à contribuição devida pelo segurado falecido, mediante regularização espontânea do débito por parte dos dependentes, segundo o disposto no artigo 282, caput e §1º, inciso III.

Todavia, referida Instrução Normativa foi revogada pela INSS/PRES N° 20, de 10.10.2007, e o procedimento deixou de ser admitido desde então.

Diz o artigo 282, § 2º, da referida instrução normativa:

"Art. 282. Caberá a concessão nas solicitações de pensão por morte em que haja débito decorrente do exercício de atividade do segurado contribuinte individual, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS, na data do óbito.

(...)

§ 2º Não será considerada a inscrição realizada após a morte do segurado pelos dependentes, bem como não serão consideradas as contribuições vertidas após a extemporânea inscrição para efeito de manutenção da qualidade de segurado." (g.n.)"

A Instrução Normativa estatui, ainda, que seu teor se aplica a todos os processos pendentes de análise e decisão:

Art. 664. Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação, devendo ser aplicada em todos os processos pendentes de análise e decisão, e revoga a Instrução Normativa INSS/DC n° 25, de 7 de junho de 2000; a Instrução Normativa n° 23/INSS/PRES, de 13 de dezembro de 2007; a Instrução Normativa n° 42/INSS/PRES, de 3 de dezembro de 2009; e os arts. 1º ao 622 e Anexos da Instrução Normativa n° 20/INSS/PRES, de 10 de outubro de 2007.

As disposições, em sua essência, foram mantidas pela instrução normativa subsequente.

Em conseqüência, não podem mais ser consideradas, para fins de verificação da qualidade de segurado do falecido, eventuais contribuições vertidas após o óbito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. - *Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado do falecido não comprovada. - Não tem amparo legal o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias, após o óbito do de cuius, ante a vedação do art. 282, § 2º, da Instrução Normativa n° 20/2007 do INSS. - Beneficiárias da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte. - Agravo retido desprovido. Apelação provida para reformar a sentença e*

julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada.

(TRF 3. Processo 00197696720084039999. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1305429. Relator: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN. OITAVA TURMA. Data da Decisão: 11/04/2011. Data da Publicação : 18/04/2011)

O posicionamento do E.STJ também vem se firmando nesse sentido. Sobre o assunto, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE AOS DEPENDENTES - CONTRIBUINTE INDIVIDUAL - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECOLHIMENTO POST MORTEM - IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ vem se firmando no sentido de que não é possível a concessão do benefício da pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, contribuinte individual, que não efetuou o recolhimento das contribuições respectivas à época, não havendo amparo legal para que este seja feito post mortem. 2. Agravo regimental não provido.

(STJ. AgRg no AREsp 339676 / RS. Proc. 2013/0135952-9 Segunda Turma. Rel: Min. Eliana Calmon. Data do Julgamento: 03/12/2013. Data da Publicação/Fonte: DJe 10/12/2013)

Prosseguindo, a contribuição anterior refere-se à competência de 09.1989. Não há notícia de que, após tal data, o falecido tenha mantido vínculo empregatício, recolhido contribuição previdenciária válida ou recebido de benefício previdenciário. Assim, ele não mais ostentava a qualidade de segurado por ocasião do óbito, em 27.04.2003.

Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito a esses benefícios.

Isso porque o *de cuius*, na data da sua morte, contava com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 10 (dez) anos e 10 (dez) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.

Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cuius perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.

2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.

3. Apelação improvida

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n.º 9.469/97.

II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.

III - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, verbis:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cuius é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cuius, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.

(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30063/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064699-54.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.064699-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMELIA APPARECIDA DE MORAES LIMA
ADVOGADO : SP071223 CARLOS ROBERTO VERZANI
No. ORIG. : 99.00.00061-1 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, desde o ingresso do pleito administrativo (24.10.1995).

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora, a isenção das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra

cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 20.07.1995, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do requerimento do benefício junto ao INSS (fls. 08-14), onde consta ser casada com Antonio Aparecido Vaz de Lima, desde 26/09/1959.

Acostou, ainda, cópia de Certificado de Matrícula e Alteração - CMA, cópia de ficha de inscrição cadastral de produtor, e cópias de Declaração Cadastral de Produtor - (DECAP), cópias de Notas Fiscais de Produtor, tudo em nome de seu marido (fls. 23-38), cópia de Escritura de Venda e Compra de um imóvel rural em nome da autora e de seu cônjuge, em que ambos foram qualificados como lavradores (fls. 40-41).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 175-176).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Em pesquisa efetuada no CNIS/DATAPREV não se constatam vínculos empregatícios em nome da parte autora.

Há informação, nos autos, que a autora se encontra recebendo aludido benefício desde 24.08.2006 (fls. 149).

Ressalto que o próprio INSS reconheceu o direito da autora à aposentadoria aqui pleiteada, tanto que lhe concedeu o benefício administrativamente a partir de 24.08.2006, consoante se verifica nos extratos do Cadastro Nacional

de Informações Sociais - CNIS / DATAPREV, e informação trazida aos autos às fls. 149

Ademais, para corroborar a condição de rurícola em regime de economia familiar por parte da autora, seu marido recebe o benefício como rurícola desde 16.05.2000, consoante se verifica, em consulta ao extrato do Cadastro de Informações Sociais - CNIS / DATAPREV.

Dessa forma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais, de se deferir a benesse em um salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (24.10.1995).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora, após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001297-25.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.001297-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUIZ CARLOS MURARI
ADVOGADO : SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00012972520064036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença. Sem despesas processuais. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial. Apelação da parte autora pugnando pela concessão de aposentadoria por invalidez e pela majoração dos honorários advocatícios para 20%.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 25.05.04 a 13.11.05 (fl. 30), tendo ingressado com a presente demanda em 30.01.06, portanto, em consonância com a regra prevista no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 19.02.09, afirma que a parte autora é portadora de

discopatia degenerativa entre as vértebras lombar 4 e 5, deformidades das articulações coxo-femorais bilaterais e plaquetopenia, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico ou contato com substâncias consideradas tóxicas (fl. 162-169).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos. Além disso, seu último emprego foi na função de operador de silos, atividade que exige esforços físicos acentuados e constante exposição a agentes tóxicos, para a qual a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adocesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado desde a data da cessação do auxílio-doença em 14.11.2005, uma vez que indevida, descontando-se os valores já percebidos a título de auxílio-doença.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar a autarquia à concessão de aposentadoria por invalidez. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006770-55.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006770-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA NEUZA DA SILVA GONCALVES
ADVOGADO	: SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA
SUCEDIDO	: DURVALINO MORALES GONCALVES falecido
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com reflexos em benefício de pensão por morte, recebido pela autora, cônjuge do *de cuius*. Requer, ainda, o pagamento de atrasados referentes à revisão, desde a data de entrada do requerimento administrativo da aposentadoria.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o período de 01.09.1967 a 31.08.1975, laborado no campo pelo falecido, determinando ao INSS que promova a revisão da aposentadoria por tempo de serviço do segurado, a partir da data de início do benefício, bem como a revisão do benefício de pensão por morte, concedido à autora, observado o decurso da prescrição quinquenal. Os juros moratórios são fixados à base de 6% ao ano, a partir da citação até 10.01.2003, e, após, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, §1º, do CTN. Do mesmo modo, a correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado conforme Resolução 561/2007, expedida pelo Presidente do Conselho da Justiça Federal. Os honorários devem ser concedidos em 15% sobre o valor da condenação atualizado. O INSS encontra-se legalmente isento do pagamento das custas. Foi concedida antecipação de tutela, para determinar a imediata revisão do benefício de pensão por morte da autora.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ilegitimidade da autora para pleitear a revisão do benefício do cônjuge falecido, tendo em vista que, com a sucessão *mortis causa*, transmite-se aos herdeiros o patrimônio do *de cuius*, sem que se transmita a titularidade dos direitos personalíssimos, entre eles o direito à aposentadoria. Alega, ainda, a irregularidade da representação processual, ressaltando que os herdeiros não são

representantes do falecido, pois o sucedem apenas em seus bens, e não na sua pessoa. Ainda a título de preliminar, a Autarquia sustenta a falta de interesse de agir, pois o marido da requerente não efetuou qualquer requerimento administrativo de revisão de sua aposentadoria por tempo de serviço. No mais, requer a redução dos honorários advocatícios.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar de ilegitimidade ativa merece acolhimento.

Dispõe o art. 3º do Código de Processo Civil: "Para propor ou contestar ação é necessário ter interesse e legitimidade.

Nesse caso, em vida, o segurado não fez requerimento administrativo para a revisão da sua RMI, e tampouco ajuizou ação com esse fim.

Com a abertura da sucessão, transmitem-se apenas os bens aos sucessores, mas, *in casu*, o direito aos atrasados não havia sido incorporado ao patrimônio jurídico do falecido.

Assim, a autora não possui legitimidade para a propositura da ação. Eventual entendimento contrário implicaria reconhecer que todos os sucessores, indeterminadamente no tempo, terão direito de litigar sobre as expectativas de direito dos falecidos, o que não se pode admitir.

Outrossim, registro tratar-se de hipótese diversa da prevista no artigo 112 da Lei nº 8.213/91, pois, no caso deste artigo, o direito do titular do benefício já era adquirido, transmitindo-se aos sucessores.

Nesse sentido:

APOSENTADORIA. TITULAR FALECIDO. HERDEIROS. DIFERENÇAS NÃO RECLAMADAS EM VIDA. I LEGITIMIDADE ATIVA.

1- Há de se observar que a autora detém legitimidade para requerer o recálculo da aposentadoria do falecido marido, na medida em que tal revisão possa modificar os valores do benefício de que, eventualmente, seja titular (pensão por morte), mas não pode pretender o recebimento de eventuais diferenças que seriam devidas ao ex-segurado.

2- Veja-se que o benefício previdenciário é direito personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado, e, por tal razão, trata-se de direito intransmissível aos herdeiros.

3- Assim, aos dependentes do segurado extinto, nos termos e condições da lei, é devido, apenas, benefício decorrente e autônomo- pensão por morte-, que não se confunde com a aposentadoria, de cunho personalíssimo, que percebia o falecido.

4- Permite a lei previdenciária, tão-somente, o recebimento, pelos dependentes ou herdeiros, das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento, disposição legal que, no entanto, não lhes confere legitimidade para pleitear judicialmente eventuais diferenças não reclamadas em vida pelo titular do benefício.

5- Por conseguinte, há carência da ação por i legitimidade ad causam da autora, no que tange às diferenças não reclamadas pelo marido em vida, relativas a benefício previdenciário

6- Preliminar acolhida. Processo extinto, sem julgamento de mérito.

(TRF3; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 269381; Processo nº 00660296219954039999; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJU DATA: 13/08/2002; Relator: JUIZ CONVOCADO SANTORO FACCHINI)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI-8.213/91, ART.112. DIREITO DOS SUCESSORES. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DO PEDIDO.

- Falece legitimidade ativa aos demandantes que buscam obter valores relativos a benefício de pensão por morte a que teria direito seu pai, que no entanto, nunca foi por ele requerido

(TRF4; AC - APELAÇÃO CIVEL; Processo nº 200104010646983; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJ 11/12/2002; PÁGINA: 1186; Relator(a) GUILHERME PINHO MACHADO).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DA PARTE. SUCESSORES.

Não há ilegitimidade do espólio ou herdeiros, conforme o caso, para a postulação das diferenças pecuniárias da aposentadoria de segurado falecido, vencidos até a data do óbito.

(TRF4; AC - APELAÇÃO CIVEL; Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR; Fonte: DJ 16/11/2006; PÁGINA: 599; Relator(a) LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ÓBITO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. I LEGITIMIDADE ATIVA DOS SUCESSORES. ART. 267, IV DO CPC.

I. Ação rescisória proposta pelos sucessores de segurada especial da Previdência Social, na qual, em nome próprio, pleiteiam o pagamento de benefício previdenciário nunca pago à sua genitora. Alegação de violação dos arts. 11, VII, §1º e 48, §1º da Lei nº 8.213/91 e art. 201, V da CF/88, face à aplicação do Decreto nº 83.080/79.

II. Observa-se que o óbito da suposta titular do benefício ocorreu mais de 04 (quatro) anos antes do ajuizamento da ação originária, sem que conste dos autos qualquer comprovação de requerimento administrativo. Inexiste, portanto, direito à percepção por parte de seus sucessores, por ser o requerimento do benefício direito

personalíssimo que se extinguiu com o óbito.

III. Precedente do TRF/5ª: AC nº 376909/PE, Terceira Turma, Rel. Frederico Azevedo (convocado), DJ 10/09/2007, p. 484.

IV. Preliminar de i legitimidade ativa acolhida. Extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.

(TRF5; AR - Ação Rescisória 5729; Processo nº 200705990020833; Órgão Julgador: Pleno; Fonte DJ; Data: 06/03/2008; Página:706; Relator(a) Desembargadora Federal Margarida Cantarelli).

Em suma, falece à autora a legitimidade para a causa, nos termos da fundamentação em epígrafe. E não havendo possibilidade de revisão da aposentadoria do falecido, não há que se cogitar de reflexos em pensão por morte. Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, para reformar a sentença e julgar extinta a ação, sem resolução do mérito, na forma do artigo 267, VI, do CPC. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003422-90.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.003422-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERACINA GONCALVES VARNIER
ADVOGADO : MS009021 ANDREIA CARLA LODI E FARIA
SUCEDIDO : MARIO VARNIER falecido
No. ORIG. : 05.00.02516-4 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Verifico que os autores cumpriram o requisito etário em 23.09.2002 (Mario Varnier; fl.14) e 16.10.2000 (Geracina Gonçalves Varnier, fls. 17), devendo comprovar, respectivamente, 126 e 114 meses de labor rural.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, os requerentes apresentaram, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 20.11.1965 (fls. 195) em que consta a qualificação do autor como lavrador ; formal de partilha de imóvel rural, datado de 04.05.1981 (fls.18-21); matrícula de imóvel rural (fls.22-43, contrato de arrendamento, imposto territorial rural, declarações de imposto de renda, certificado de cadastro de imóvel rural, notas fiscais, enfim documentos do período entre a década de 80 até 2004 (fls. 46 a 167).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos das testemunhas, ouvidas em 2006, foram unânimes em afirmar o labor rural das partes vindicantes (fls. 222-223), afirmando que eles trabalhavam na pequena propriedade que possuíam, não empregando mão-de-obra de terceiros, mas somente da família, não possuindo outra fonte de renda, além dos rendimentos da chácara, que devia medir uns 2 (dois) alqueires.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.
- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os honorários advocatícios e os critérios de cálculo dos juros e correção monetária, conforme explicitado acima.

Foi concedida tutela, na ordem em que foi pedida, passando o autor a receber a aposentadoria em 12.07.2006 e a autora em 09.08.2006, sendo que o marido veio a falecer em 17.03.2007, data em que a aposentadoria por idade rural foi transformada em pensão por morte à esposa.

Confirmada, parcialmente, a sentença, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007291-61.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007291-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043930 VERA LUCIA FREIXO BERENCHTEIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAILDA BUQUE
ADVOGADO : SP245229 MARIANE MACEDO MANZATTI
SUCEDIDO : JOSE ROBERTO CORREA falecido
No. ORIG. : 03.00.00256-7 1 Vt GUARARAPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data citação, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data sentença. Foi concedida a antecipação de tutela e não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Requereu a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex

ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Nota-se que existe pendência referente à não habilitação dos herdeiros do autor (fls. 218).

Entretantes, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, entendo que a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.

A propósito veja-se:

"Art. 296 - A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002644-71.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002644-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIA TORELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF020852 LUCIANA CHAVES FREIRE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício de aposentadoria por tempo de serviço para obter a majoração do seu coeficiente de cálculo de 95% para 100%.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sustenta a autora a possibilidade de majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço (NB 001.697.058-6 - DIB 3/5/1980) concedido no coeficiente 95% para 100%, com fundamento nas alterações

introduzidas pela Lei n. 8.213/91(artigo 53, inciso I). Para tanto, invoca a parte autora semelhança aos casos dos benefícios de pensão por morte, que tiveram a aplicação retroativa e mais benéfica das novas disposições do artigo 75 da Lei n. 8.213/91.

Primeiramente assinalo que a jurisprudência consolidou-se no sentido da improcedência do pedido de aplicação do coeficiente de 100% do salário-de-benefício aos benefícios concedidos anteriormente às alterações introduzidas pela Lei 9.032/95. Nesse sentido, julgado do Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS.

Trago, ainda, à colação:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.

1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).

2. Lei nova (Lei n. 9.032/95 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).

Em atenção ao princípio *tempus regit actum*, aplica-se, no tocante à concessão de benefícios previdenciários, a lei vigente à época do fato que o originou. Nesse passo, improcede o pedido.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora. Sem condenação ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006064-63.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.006064-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALDIR RODRIGUES VAZ
ADVOGADO : SP022523 MARIA JOSE VALARELLI BUFFALO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por idade.

A Autarquia Federal foi citada em 11/06/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de 07/05/1973 a 09/12/1975 e 21/03/1978 a 31/01/1981, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção monetária. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

Determinado o reexame necessário.

Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana comum, para propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor urbano referente ao período de 21/03/1978 a 31/01/1981, que, embora constante na CTPS (fls. 18), não foi computado pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. E, no que se refere ao interregno de 07/05/1973 a 09/12/1975, o registro de empregado de fls. 69/71 indica que a parte autora laborou na empresa BANCO MERCANTIL DE SÃO PAULO S. A.

No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule o vínculo empregatício de 13/06/1986 a 02/04/1990, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Por outro lado, a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.212/91, não havendo razão para o requerente demonstrar tal fato.

Assim, o requerente faz jus apenas ao reconhecimento do labor urbano, nos interregnos de 07/05/1973 a 09/12/1975 e 21/03/1978 a 31/01/1981.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente, até a data do requerimento administrativo, em 25/05/2004, cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 25/05/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantida, no mais, a r. sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/05/2004 (data do requerimento administrativo), reconhecido o labor urbano nos interregnos de 07/05/1973 a 09/12/1975 e 21/03/1978 a 31/01/1981.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010428-72.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.010428-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3420/5184

APELANTE : ANTONIO RAMOS
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104287220074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividades rurais (01.01.1962 a 31.12.1972) e especiais (01.11.1980 a 03.09.1984, 01.06.1985 a 13.08.1987, 01.02.1993 a 30.11.1993 e 02.05.1994 a 03.09.1996).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para determinar a averbação, pelo réu INSS: a) do tempo de serviço comum trabalho de 01/01/1988 a 23/10/1989, 16/04/1990 a 17/09/1990 e 01/02/1993 a 30/11/1993, constantes das CTPS do autor, devendo ser encaminhadas cópias das fls. 32, 37 e 43 dos autos ao réu para esse fim; b) do período trabalhando pelo autor de 01/08/1979 a 30/12/1979, 04/05/1980 a 23/07/1980, 01/11/1980 a 03/09/1984, 01/06/1985 a 13/08/1987, 01/01/1988 a 23/10/1989, 16/04/1990 a 17/09/1990, 01/11/1990 a 02/09/1991, 01/02/1993 a 30/11/1993, 02/05/1994 a 28/01/1995 como tempo especial.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que foi comprovado o período de trabalho rural alegado, que deve ser reconhecido, o que, juntamente com a manutenção da sentença, no que diz respeito ao período de atividade especial reconhecido, comprova o preenchimento dos requisitos para obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

Prosseguindo, verifico que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.

A parte autora pleiteia, na inicial, o reconhecimento de tempo de atividade rural e de atividades especiais, nos períodos expressamente mencionados a fls. 14, último parágrafo. Logo, a sentença, ao reconhecer tempo de serviço comum e especial não mencionado no pedido, redundou em julgamento *ultra petita*.

Há, portanto, indubitosa necessidade de adequação aos limites do pedido.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP - TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - j. 09.11.99

Portanto, desde já, registro que devem ser excluídos da condenação os períodos de tempo comum (01/01/1988 a 23/10/1989, 16/04/1990 a 17/09/1990 e 01/02/1993 a 30/11/1993) e parte dos períodos de atividade especial (01/08/1979 a 30/12/1979, 04/05/1980 a 23/07/1980, 01/01/1988 a 23/10/1989, 16/04/1990 a 17/09/1990, 01/11/1990 a 02/09/1991) indevidamente reconhecidos.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, e dos períodos durante os quais teriam sido exercidas pelo autor atividades especiais, para, somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS e no sistema Dataprev, justificar o deferimento do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Prosseguindo, para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:

- cédula de identidade do autor, nascido em 12.06.1950;
- documentos em nome de terceiros, referentes a propriedades rurais;
- declaração emitida por sindicato rural, sem homologação; mencionando que o requerente exerceu atividade rural de 1962 a 1972, em regime de economia familiar, na propriedade de João Martins Martinês;
- declarações de pessoas físicas, afirmando que o requerente trabalhou em regime de economia familiar em propriedade de terceiro, de 1962 a 1972;
- ficha de inscrição da mãe do autor em sindicato de trabalhadores rurais, em 27.04.1979;
- histórico escolar do requerente;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios em atividades urbanas, mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.08.1979 e 31.05.2000.

Em depoimento, o autor esclareceu que começou a trabalhar com doze anos de idade, desempenhando atividades no sítio São João, de João Martins Martinês, e atualmente trabalha nas funções de motorista de caminhão próprio. Disse ainda que trabalhou em atividade rural até o momento em que passou a exercer atividades em um posto de gasolina, o que fez por dois anos, sem registro em CTPS. Exerceu atividades rurais exclusivamente no sítio acima mencionado, propriedade em que eventualmente trabalhava também sua mãe, não havendo outros familiares trabalhando no local. Na época, o pai do requerente trabalhava como motorista de ônibus ou caminhão.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram conhecer o autor desde criança e que ele trabalhava no sítio acima mencionado.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Neste caso, o autor não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural no período pleiteado na inicial.

Observe-se que os documentos de terceiros, inclusive dos genitores, nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal do requerente. Os documentos escolares, por sua vez, não indicam o exercício de atividades rurais.

A declaração de sindicato rural também não se presta a comprovar o alegado, visto que não contam com respaldo documental e não foram homologadas.

As declarações assinadas por pessoas físicas, por fim, equivalem à prova oral, não podendo ser consideradas como início de prova material do alegado labor campesino.

Na realidade, verifica-se que, do período pleiteado, inexistente qualquer vestígio de prova material em nome do requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer o autor, informando que trabalhou na lavoura juntamente com seus familiares.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante

documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. *Recurso improvido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Passo a análise dos pedidos de reconhecimento de atividade especial.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Questionam-se períodos de 01.11.1980 a 03.09.1984, 01.06.1985 a 13.08.1987, 01.02.1993 a 30.11.1993 e 02.05.1994 a 03.09.1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01.11.1980 a 03.09.1984: atividade de motorista de caminhão/transporte de cargas, conforme formulário de fls. 48.

- 01.06.1985 a 13.08.1987: atividade de motorista de caminhão/transporte de cargas, conforme formulário de fls. 49;

- 01.02.1993 a 30.11.1993: atividade de motorista de caminhão/transporte de cargas, conforme formulário de fls. 50;

- 02.05.1994 a 28.04.1995: atividade de motorista de caminhão/transporte de cargas, conforme formulário de fls. 51.

Enquadramento no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e no item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79 que elencavam a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa.

Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitida até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito

adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, excluir da condenação o reconhecimento dos períodos de tempo comum de 01/01/1988 a 23/10/1989, 16/04/1990 a 17/09/1990 e 01/02/1993 a 30/11/1993 e excluir também o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 01/08/1979 a 30/12/1979, 04/05/1980 a 23/07/1980, 01/01/1988 a 23/10/1989, 16/04/1990 a 17/09/1990, 01/11/1990 a 02/09/1991. No mais, com fulcro no mesmo dispositivo legal, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008705-12.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008705-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENARO GUILHERME APOLINARIO DA SILVA
ADVOGADO : SP213216 JOAO ALFREDO CHICON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 17/01/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 13/03/1978 a 27/12/1981, 25/10/1982 a 01/03/1995, 21/08/1995 a 27/03/1996 e 15/10/1997 a 17/08/1999, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 25/11/2004, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde a data citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 13/03/1978 a 27/12/1981, 25/10/1982 a 01/03/1995, 21/08/1995 a 27/03/1996 e 15/10/1997 a 17/08/1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 13/03/1978 a 27/12/1981 - formulário de fls. 25, e laudo técnico de fls. 26/29, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 89,0 dB (A).
- 25/10/1982 a 01/03/1995 - formulário de fls. 30/33, e laudo técnico de fls. 34/37, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 82,0 dB (A).
- 21/08/1995 a 27/03/1996 - formulário de fls. 38, e laudo técnico de fls. 39, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 91,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, quanto ao interregno de 21/08/1997 a 17/08/1999, a faina especial não restou comprovada, uma vez que o laudo técnico (fls. 39), elaborado em 15/08/1997, foi elaborado antes do início das atividades do autor neste interstício.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, 30 anos 06 meses e 25 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 25/11/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar a especialidade do interregno de 15/10/1997 a 17/08/1999, e fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 06 meses e 25 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/11/2004 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 13/03/1978 a 27/12/1981, 25/10/1982 a 01/03/1995 e 21/08/1995 a 27/03/1996.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-22.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007119-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3427/5184

APELANTE : CLAUDETE HONORATO e outros
: APARECIDA HONORATO
: MARAILZA HONORATO
ADVOGADO : SP097550 CLARICE VAITEKUNAS ARQUELY
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Os autores, sucessores de Generinda Gonçalves Honorato, falecida em 24/03/2001, titular da aposentadoria por idade, NB 106.375.252-0 (DIB 29/06/1997, ajuizaram a presente ação alegando que a segurada, desde agosto de 2000 até a data de seu falecimento, não retirou o valor da sua aposentadoria que se encontrava depositado na instituição bancária, e após 3 meses, a importância retornou ao INSS. Por tal motivo, pleitearam a expedição de alvará judicial, para recebimento dos valores referentes à aposentadoria de sua genitora.

A r. sentença (fls. 66/67), reconheceu prescrito o direito de reclamar os valores e julgou improcedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou os autores ao pagamento da verba honorária em favor da ré, fixada em 10% sobre o valor atribuído à causa, sujeita aos termos da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

Inconformados, apelam os autores, alegando que o benefício foi creditado na conta da genitora na época própria, e unilateralmente o instituto previdenciário determinou o recolhimento do valor ao cofre público, antes mesmo de cessar o benefício, que somente ocorreu em 24/03/2001, não havendo que se falar em prescrição. Aduz, ainda, que o início da contagem da prescrição deve coincidir com o início do novo Código Civil, ou seja, 11 de janeiro de 2003.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/07/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Os autores, sucessores da segurada falecida Generinda Gonçalves Honorato, falecida em 24/03/2001, ajuizaram a presente ação em **23/08/2007**, pleiteando o pagamento das prestações devidas à sua genitora entre **08/2000 e 24/03/2001**, recolhidas aos cofres públicos em razão de não terem sido reclamadas perante a instituição bancária no prazo de 3 meses.

Primeiramente cumpre observar que a redação originária do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, já dispunha acerca da prescrição quinquenal do direito às prestações não reclamadas na época própria.

Acrescente-se que, nos termos do parágrafo primeiro do art. 219 do C.P.C, a prescrição retroage à data da propositura da ação (precedentes do STJ).

Confira-se:

RECURSOS ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SÚMULA 85/STJ. JUROS DE MORA. CITAÇÃO. SÚMULA 204/STJ.

1. "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." (Súmula 85 STJ).

2. Nas ações previdenciárias, os juros de mora são devidos a partir da citação válida, no percentual de 1% ao mês, devido ao seu caráter alimentar.

3. Precedentes.

4. Recurso dos segurados não conhecido e da autarquia conhecido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 188900; Processo: 199800688439; UF: CE; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/10/1999; Fonte: DJ; Data: 26/06/2000; página: 212; Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - ADMISSIBILIDADE - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - OBRIGAÇÃO DE TRATO SUCESSIVO - ART. 255 E §§, DO RISTJ - CORREÇÃO MONETÁRIA - ORTN/BTN.

- Tratando-se de prestações de trato sucessivo e não havendo negativa do direito, o lapso prescricional atinge apenas as parcelas relativas ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos moldes da Súmula 85/STJ.

- Precedentes.

- A renda mensal inicial de benefício concedido antes da atual Constituição Federal deve ser calculada com base na média dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, corrigidos pela ORTN/BTN, a teor da Lei 6.423/77.

- Precedentes.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 246615; Processo:

Portanto, levando-se em consideração que as prestações ora postuladas são devidas até o óbito da beneficiária, ocorrido em 24/03/2001, e que a presente ação foi ajuizada somente em **23/08/2007**, forçoso reconhecer que foram irremediavelmente alcançadas pela prescrição quinquenal.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 o CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036008-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036008-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040568 ANETE DOS SANTOS SIMOES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO TOMAZ MOVALEDA e outros
ADVOGADO : SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
CODINOME : JOAO TOMAZ MORALEDA
APELADO(A) : JOSE SOARES
: ANTONIO VISSÉS
: DOMINGOS CICHINI
: EDUARDO CRESPO DA SILVA
: MILTON DE AGOSTINI
: AUGUSTO GUEDES CALIMAN
: MARIA APARECIDA SPADA
ADVOGADO : SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
No. ORIG. : 07.00.00173-9 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 55-56).

A apelante sustenta, de início, a nulidade da sentença; no mérito, a reforma do julgado, impugnando os valores acolhidos pelo *decisum*, à medida que, nos termos da informação da Contadoria Judicial, não foram descontadas as quantias já depositadas judicialmente (fls. 64-67).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

PRELIMINARMENTE

Nota-se que existe pendência referente a não habilitação de herdeiros da parte autora.

Entretantes, para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, entendo que a habilitação de eventuais herdeiros poderá ser providenciada no Juízo de origem.

A propósito veja-se:

"Art. 296 - A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

Nesse norte, colaciona-se precedente da Terceira Seção deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS INFRINGENTES DA PARTE AUTORA. VOTO VENCIDO NÃO DECLARADO. PERCEPTIBILIDADE DA DIVERGÊNCIA. CABIMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS CONSISTENTES. PROVIMENTO.

-Perceptíveis o alcance e sentido da divergência, cabíveis os embargos, a despeito da incoerência de declaração do voto vencido.

-O falecimento da parte autora, constatado em pesquisa junto ao CNIS, não inibe a apreciação do recurso, dada a possibilidade de habilitação de eventuais herdeiros, junto ao 1º grau de jurisdição. Art. 296 do RITRF-3ª Região.

-Satisfação das premissas à aposentadoria por idade rural: implemento do requisito etário, agregado à presença de início de prova material, corroborado por depoimentos testemunhais consistentes.

-A dimensão da propriedade rural da demandante não prejudica o deferimento da prestação, uma vez catalogada, pelo órgão agrário, como minifúndio.

-A cessação do labor, ocasionada por doença, não retira a condição de segurada da pretendente à benesse. - Possibilidade, a partir da Lei nº 8.213/91, de acumulação da aposentadoria pleiteada com pensão por morte de rurícola.

-Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Reg., AC nº 2004.03.99.005091-1, EI 916862, v.u., Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, Dje 18.02.09). (g.n.)

Rejeita-se, pois, a preliminar de nulidade.

DOS VALORES CALCULADOS

Verifica-se que, embora num primeiro momento tenha a Contadoria Judicial aquiescido com os valores apresentados pela parte autora, ressaltou que não foram deduzidos "(...) possíveis valores depositados judicialmente (...)" (fls. 46).

De fato verifica-se que, por força de Mandado de Sequestro (fls. 63 do apenso), depositou-se em conta judicial a quantia mencionada às fls. 72 do apenso a favor dos segurados.

Destarte, não é possível obter-se a certeza do *quantum debeatur* se existe pendência a respeito de quantias a serem abatidas no cálculo.

Demais disso, note-se que as planilhas anexadas pelo INSS (DATAPREV) podem - e devem - nortear didaticamente a apuração do montante devido.

Tais informações prestadas pela autarquia são merecedoras de fê, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA.

DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

Enfim, as diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, REJEITO A PRELIMINAR E, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, A FIM DE QUE OS CÁLCULOS SEJAM REFEITOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, NOS TERMOS DECLINADOS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007939-58.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.007939-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : AVELINO BARATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079395820084036102 2 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes em parte os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 61-62v.).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, sob o argumento de que são devidos valores vencidos, oriundos dos proventos concedidos nos autos da ação de conhecimento, dado deferimento de benefício em sede administrativa (fls. 66-70).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO BENEFÍCIO CONCEDIDO EM SEDE ADMINISTRATIVA

Com relação ao benefício concedido administrativamente (fls. 10) em 23.08.1999, é de se notar que o segurado tem a faculdade de optar pelo benefício que considerar mais vantajoso.

Destarte, partindo-se da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento, merece reforma a r. sentença, pois devida a apuração das diferenças decorrentes das rendas mensais do benefício judicialmente concedido; não há o recebimento de benefício dúplice, mantidos, destarte, os proventos administrativamente deferidos.

Nesse sentido, o entendimento externado pela Terceira Seção desta C. Corte, pelo qual é vedado, tão-só, o recebimento conjunto de benefícios. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AFASTADA. OMISSÃO. RECONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão. II - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar, na alegada obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual. III - Cabe uma análise mais detalhada da alegação do INSS, no sentido de que o v. acórdão também padeceria de omissão porque deixou de apreciar a questão relativa à impossibilidade de execução das parcelas devidas no período compreendido entre 26.02.97 e 04.02.04, caso a parte ré opte pelo benefício deferido na esfera administrativa. IV - A parte ré implementou os requisitos para a concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância. V - Houve a determinação para que a parte autora optasse pelo benefício que entendesse mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último. Precedentes do E. STJ e desta E. Corte Regional.

VI - Embargos de declaração parcialmente providos, quanto à alegação de omissão."

(TRF - 3ª Região - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP - 426224 Processo: 98.03.063443-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/01/2013 DJU DATA:04/02/2013 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

Nesse ensejo, inexistente óbice à apuração e liquidação de saldo devedor consistente nas parcelas do benefício concedido na ação de conhecimento, limitado o termo final ao início dos pagamentos em sede administrativa. Sem condenação em honorários advocatícios, dado o caráter de acerto de valores dos presentes embargos à execução.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003724-36.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.003724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DORIVAL CESAR DE PAIVA
ADVOGADO : SP263353 CLAUDIA SOARES FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037243620084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como a tutela antecipada a fls. 105/106.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a concessão do auxílio doença, "*desde 03/10/2007 até recuperação ou restabelecimento da parte autora, a qual deverá submeter-se aos exames médicos periódicos a cargo do INSS, na forma e para os fins da Lei*" (fls. 118), acrescido de "*Custas como de lei, devendo o INSS reembolsar à Justiça Federal o valor dos honorários periciais*" (fls. 119). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a manutenção do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurada** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença, nos períodos de 3/3/06 a 30/6/07 e 31/7/07 a 3/10/07, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada aos autos, tendo a presente ação sido ajuizada em 21/8/08, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 58/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que parte autora é portadora de "Dermatites" (fls. 60), concluindo pela incapacidade total e temporária.

Dessa forma, em razão da incapacidade total e temporária, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Considerando que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.
No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Incabível a condenação do réu em custas, uma vez que a parte autora litigou sob o manto da assistência judiciária gratuita e não efetuou nenhuma despesa ensejadora de reembolso.
Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar a correção monetária e os juros na forma acima indicada.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-81.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001662-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO PEREIRA SILVA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016628120084036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.

A sentença em 20/08/2013, declarou extinto o processo, sem resolução de mérito nos termos do art.267 III, do CPC.

Inconformada, apela a parte autora e pede a anulação da sentença para que seja designada audiência para oitiva das testemunhas arroladas a fim de se comprovar a miserabilidade do autor.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de ser realizado o estudo social do Autor através da oitiva de testemunhas arroladas pelo Autor e pelo Ministério Público Federal, já que o requerente é morador de rua.

In casu, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou extinto o processo ao argumento de que o autor após inúmeras tentativas frustradas não foi localizado.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação da miserabilidade do Autor já que este não possui residência fixa.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova testemunhal, é crucial para que, em conformidade com a prova médico pericial carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não do benefício assistencial requerido, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLAUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar extinto o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar suas alegações através da oitiva de testemunhas, o MM Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo do Autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010774-65.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010774-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LEANDRO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP153242 ROSEMEIRE RODRIGUES SILVA GINEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107746520084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Por início, verifico pelos extratos do INSS (fls. 66) que foi concedido administrativamente à parte autora o benefício de auxílio-doença. Desse modo, permanece o direito da autora requerer sua conversão em aposentadoria por invalidez, possuindo, portanto, interesse de agir.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de

demanda que está em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC n. 45/2004) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC).

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, que a parte autora trabalhou registrado, de 02.06.2007 à 10/2007, bem como recebeu administrativamente auxílio-doença, em períodos descontínuos, de 17.10.2007 à 5/2014.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 15.05.2009, atestou que a parte autora sofre de insuficiência renal (doença renal ou nefropatia grave) e necessita de hemodiálise para os cuidados, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente, incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa (fls. 70-74).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 25).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Ademais, no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos do artigo 515, § 3º do CPC para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007099-96.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO ANDRE
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
SUCEDIDO : ANGELINA AFFONSO ANDRE falecido
No. ORIG. : 00070999620084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela autarquia, contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão benefício previdenciário (fls. 91-92). A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, para que os cálculos sejam refeitos, adotados os critérios que descreve nas razões recursais, atinentes à correção monetária (fls. 99-101).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA CONTADORIA JUDICIAL

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

A propósito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04). "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

Demais disso, há de se evidenciar a premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento, relevando notar os informes e cálculos apresentados às fls. 72-81.

A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. - No tocante à correção monetária do débito, o INSS limitou-se a afirmar que os valores apresentados pelo embargado não são corretos, sem indicar as razões fáticas e as razões jurídicas, nem apontar o valor que entende correto e tampouco juntar planilhas de cálculos. - Apurou-se que não foi utilizada a Tabela Prática do e. TJSP, mas sim foram utilizados os índices encontrados na jurisprudência deste e. TRF da 3ª Região. (...)" (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2009.03.99.011876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTINA CORREA DE VASCONCELOS espolio
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
REPRESENTANTE : MANOEL FERREIRA DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
No. ORIG. : 91.00.00022-2 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 43-44).

A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que os valores acolhidos padecem de incorreção, no que concerne ao cálculo da RMI da aposentadoria por invalidez, critério de correção monetária e verba honorária advocatícia, a qual somente há de incidir até a data do julgado proferida na ação de cognição (fls. 49-51).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, as informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. *As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

4. *É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

5. *Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

Destarte, no cálculo do benefício e das rendas mensais subsequentes, devem ser utilizados os dados fornecidos pelo sistema informatizado, como apontado, o qual indica que o benefício de aposentadoria por invalidez corresponde a Cr\$ 15.576,08 (quinze mil, quinhentos e setenta e seis cruzeiros e oito centavos) (fls. 06).

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Merece reparo a r. sentença no que concerne ao cálculo da verba honorária.

O título executivo judicial assim estabeleceu os honorários: "(...) honorários advocatícios, que fixo em 15% sobre o valor atualizado da condenação, sem o cômputo de parcelas vincendas (...)" (fls. 70-71).

Na decisão transitada em julgado não há referência à incidência dos honorários advocatícios sobre prestações vincendas após o julgado.

Com efeito, a interpretação jurisprudencial dada à forma de calcular os honorários advocatícios já encontrava eco nas decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios antes da efetiva revisão do aludido texto sumular pelo STJ.

A modificação do texto original da referida Súmula 111 - "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas*" - foi deliberada pela Terceira Seção do Col. Superior Tribunal de Justiça em sessão realizada em 27.09.06 (DJU 04/10/2006 p. 281 - projeto de súmula nº 560).

Redação atual: "*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*".

Portanto, em havendo determinação de incidência dos honorários somente sobre prestações vencidas, não se pode simplesmente proceder à aferição da verba honorária utilizando como base de cálculo todo o montante apurado até o cálculo de liquidação, devendo limitar-se aos valores apurados até a data do julgado condenatório (21.09.1998).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

As diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, atendidos os termos do título executivo judicial (fls. 67-73) (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05) (STJ, REsp 337.547/SP, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA QUE OS CÁLCULOS SEJAM REFEITOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, NOS TERMOS DECLINADOS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015819-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015819-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LAZARO BENTO ESCUDERO
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00028-0 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O ente previdenciário interpôs agravo retido alegando a necessidade do prévio requerimento administrativo.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural de 01/01/1974 a 31/12/1976, o tempo de contribuição como contribuinte individual de 01/10/1981 a 30/09/1982 e de 01/02/1999 a 30/04/2003, a especialidade do labor de 02/01/1983 a 30/04/1983, 01/02/1985 a 31/03/1987, 01/08/1987 a 30/04/1991, 01/03/1994 a 17/11/1995 e de 01/03/1997 a 31/03/1998 e declarar, para fins de inclusão no CNIS, a data do término do vínculo empregatício com a Indústria de Refrigerantes São Bento Ltda em 14/09/1981, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente sustenta que a atividade campesina deve ser reconhecida na sua integralidade, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal, por sua vez, pede a apreciação do agravo retido anteriormente interposto. No mérito, alega que não restou comprovado o labor campesino, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não merece prosperar o agravo retido, eis que não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 44/69:

- certidão de casamento realizado em 26/01/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 44);
- certidão de nascimento de 07/09/1976, em que está qualificado como lavrador (fls. 45);
- autorização de impressão de documentos fiscais de 19/01/1977 (fls. 47);
- formal de partilha (fls. 48);
- arrolamento de bens, em que consta a sua profissão de lavrador em 1985 (fls. 49/63);
- certidão do Registro de Imóveis (fls. 64/66);
- nota fiscal de 1988, em nome do autor (fls. 67); e
- comprovante de pagamento de ITR de 1992/1993 (fls. 68/69).

No depoimento pessoal a fls. 239 nasceu na zona rural, local em que reside até os dias de hoje. Acrescenta que antes de trabalhar na Indústria de Refrigerantes São Bento, laborava no campo. Esclarece que trabalhou na lavoura de 1960 a 1980 na propriedade da família, sem o auxílio de empregados.

As duas testemunhas ouvidas, a fls. 240/241, declaram o labor do requerente na lavoura dos quatorze anos até os trinta e três anos e que posteriormente foi trabalhar em uma fábrica de guaraná.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento e a certidão de nascimento, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, tem-se que os documentos indicando que familiares do requerente foram proprietários de área rural não têm o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas apontam a titularidade de domínio. Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/10/1980, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, por considerar que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão de casamento realizado em 26/01/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 44). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 02/01/1983 a 30/04/1983, 01/02/1985 a 31/03/1987, 01/08/1987 a 30/04/1991, 01/03/1994 a 17/11/1995 e de 01/03/1997 a 31/03/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/01/1983 a 30/04/1983, 01/02/1985 a 31/03/1987, 01/08/1987 a 30/04/1991, 01/03/1994 a 17/11/1995 e de

01/03/1997 a 05/03/1997 - agente agressivo: calor, ruído e agentes químicos (sulfeto de sódio, cromo e tanino), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 130 e 131).

Cumprir registrar que, a legislação previdenciária passou a exigir a partir de 05/03/1997, o laudo técnico para a comprovação das condições agressivas no ambiente de trabalho.

O Decreto de nº 2.172/97, ao regulamentar a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, determinou que somente a efetiva comprovação da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde, por laudo técnico (arts. 58, §s 1 e 2º da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97), poderia caracterizar a especialidade da atividade.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que não há indício algum de irregularidade no período de 01/11/1980 a 14/09/1981 em que laborou na Indústria de Refrigerantes São Bento Ltda, constante na carteira de trabalho a fls. 75, devendo integrar na contagem do tempo de serviço.

É importante destacar que o autor carreou as guias de recolhimentos de contribuições previdenciárias de 10/1981 a 09/1982 e de 02/1999 a 04/2003 (fls. 104/129), devendo também computar no tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não preencheu as exigências à sua aposentadoria, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço ou, ainda, não implementou os requisitos para aposentar-se pelas regras insculpidas no artigo 201, § 7º, da CF/88, que determina o cumprimento de, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 02/01/1983 a 30/04/1983, 01/02/1985 a 31/03/1987, 01/08/1987 a 30/04/1991, 01/03/1994 a 17/11/1995 e de 01/03/1997 a 05/03/1997 e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer o labor campesino de 01/01/1974 a 31/10/1980, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a denegação do benefício. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027740-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDNA DA SILVA
ADVOGADO : SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00187-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, pleiteando a declaração de nulidade da sentença recorrida, devolvendo-se após os autos para que seja produzida a prova testemunhal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Observe-se que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória; todavia, verifica-se que a solução para o litígio dependia da oitiva de testemunhas, no sentido de se verificar a efetivo labor rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A autora apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento da autora, realizado em 23.08.1969, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 12) e cópia da sua CTPS, com anotação de vínculo de emprego rural no período de 23.05.1973 a 31.01.1974

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS do requerente com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

No caso dos autos, necessário se faz a prova testemunhal para corroborar o início de prova material:

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

PROVA TESTEMUNHAL.

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Diante das informações trazidas, nas razões de apelação da parte autora, ficou caracterizada a negativa de prestação jurisdicional, por ter sido lhe retirado a possibilidade de completar o conjunto probatório, com a oitiva das testemunhas arroladas e que compareceram na audiência de instrução, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, de caráter eminentemente social, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível (*TRF3, Rel. Walter do Amaral, AC nº 2006.03.99.011460-0/SP, j. 21.06.2012*).

Nessa esteira, frustrada a concretização do conjunto probatório, à míngua de produção de prova indispensável ao julgamento da causa, impõe-se a anulação da r. sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º-a, do CPC, **DOU PROVIMENTO [Tab]Á APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que sejam intimadas as testemunhas e realizada a audiência de instrução, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042508-97.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042508-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR MORAES SOARES
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 08.00.00043-1 1 Vt PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por idade da autora, ao argumento de que seu valor não pode ser igual a um salário mínimo, posto que sempre laborou em atividade rural como segurada empregada, recebendo salários superiores ao mínimo legal. Nesses termos, pretende que a sua renda mensal inicial seja recalculada na forma dos artigos 28 e 29 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A r. sentença de fls. 178/181, sujeita ao reexame necessário, julgou procedente em parte o pedido inicial, na forma do artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS a corrigir a renda mensal inicial do benefício previdenciário NB 140.029.879-0, tomando-se por base o valor do salário-de-contribuição, na forma dos artigos 29 e 50, ambos da Lei nº 8.213/91, com a redação vigente quando da concessão da prestação previdenciária, com o pagamento das diferenças daí advindas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora à base de 1% ao mês.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor apurado em liquidação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Sem custas.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, além da necessidade de observância da prescrição quinquenal, a ausência de carência para aposentadoria por idade rural com PBC, de forma que o autor somente faz jus à aposentadoria prevista no artigo 143 da Lei nº 8.213/91. Afirma que o período de trabalhador rural anterior a 11/1991, ainda que com registro em CTPS, não pode ser contado para efeito de carência, pois não havia contribuição do empregado. Por fim, pretende a redução do percentual da verba honorária para 5%.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 18/12/2009.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício da autora teve DIB em 19/01/2006 (fls. 13).

[Tab][Tab]Neste caso, pretende a autora a aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 48, da Lei nº 8.213/91 utilizando-se dos salários de contribuição para o cálculo do valor do benefício, uma vez que há registros em valores superiores ao salário mínimo.

A autora instruiu a inicial com a cópia das suas CTPSs, constando registros como trabalhadora rural nos seguintes períodos: 01/06/70 a 06/11/70, 10/07/74 a 10/10/74, 21/02/75 a 30/04/78, 02/05/78 a 11/06/78, 16/10/78 a 31/01/79, 01/06/83 a 04/01/84, 02/02/84 a 15/02/84, 23/04/84 a 17/12/84, 03/06/85 a 23/01/86, 30/06/86 a 27/09/86, 27/10/86 a 01/11/86, 03/11/86 a 18/04/87, 27/04/87 a 26/04/88, 19/05/88 a 10/12/88, 19/12/88 a 29/04/89, 08/05/89 a 15/07/89, 17/07/89 a 04/03/90, 28/05/90 a 01/01/91, 08/05/91 a 24/12/91, 02/01/92 a 09/02/92, 06/07/92 a 21/02/93, 28/06/93 a 26/12/93, 27/06/94 a 30/12/94, 03/06/96 a 29/04/97, 17/03/98 a 12/07/2001 e de 11/06/2002 a 08/03/2006.

Segundo o preceito do art. 48 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer a aposentadoria por idade, desde que preenchido o requisito etário, ou seja, 60 (sessenta) anos e 55 (cinquenta e cinco) anos, respectivamente, homem e mulher e desde que comprovado o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, conforme tabela inserta no art. 142. Compulsando os autos, verifica-se que a autora possui vários registros como trabalhadora rural em sua CTPS, ainda que de forma descontínua, abrangendo um longo período (entre 1970 e 2006) o que justifica o pedido de revisão do benefício na forma como pleiteado.

Neste sentido, colaciono o julgado emanado desta C. Corte, cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA DOCUMENTAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA.

1 - No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural pelo período estabelecido no artigo 142 da Lei 8.213/91.

2 - A comprovação do efetivo trabalho rural pode ser feita apenas por documento escrito; o que a Lei n.º 8.213/91, artigo 55, § 3º, não permite é a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149/STJ).

3 - O benefício é devido a partir da data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

4 - Correção monetária fixada nos termos das Súmulas n.º 148 do E. STJ e n.º 8 do TRF da 3ª Região e da Resolução n.º 242 do Conselho da Justiça Federal, acolhida pelo Provimento n.º 26 da CGJF da 3ª Região.

5 - Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, consoante fixado na sentença e pretendido pelo Apelante.

6 - A Autarquia Previdenciária não está sujeita ao recolhimento de custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência, de custas e despesas comprovadamente realizadas pela parte Autora, sendo infundada a impugnação a este respeito.

7 - Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.

8 - Verifico a existência de erro material na sentença, ao determinar a aplicação do artigo 37, III, da Lei n.º 8.213/91, vez inexistir referido dispositivo. Na hipótese, constata-se a existência de vínculos empregatícios na

CTPS do Autor que perfazem a carência exigida pelo artigo 142 da Lei n.º 8.213/91, o que pressupõe o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, devendo aplicar-se, portanto, o disposto nos artigos 33 e 50 da referida lei para o cálculo do valor do benefício. Erro material corrigido de ofício.

9 - Tutela antecipada concedida de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias após a intimação, sob pena de multa diária, tendo em vista a idade avançada da parte Autora e o caráter alimentar do benefício.

10 - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas.

(TRF 3ª Região - NONA TURMA - AC 776602 - Processo n. 2002.03.99.006866-9/SP - Relator Juiz Santos Neves - DJU 22.03.05 - p. 505) - grifei

Neste caso, é possível concluir que a autora trabalhou no campo por mais de 19 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos, em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

Assim, o valor da aposentadoria por idade rural deverá ser revisado, conforme o disposto nos artigos 28, 29 e 50, da Lei n. 8.213/91, com base nos salários de contribuição, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Entre a DIB e a interposição da ação não transcorreram 5 anos, de forma que não há que se falar em prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando-se os autos, oportunamente, à vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012890-40.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012890-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARCOS GAUNA GARCIA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128904020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o reconhecimento dos períodos de 24/9/87 a 12/11/87 e 6/3/97 a 30/11/09 como trabalhados em condições especiais, bem como a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo os períodos 24/9/87 a 12/11/87 e 19/11/03 a 31/12/03 como laborados em condições especiais. "*Havendo sucumbência recíproca, sem condenação em honorários, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, ficando o autor, porém, condenado no pagamento de 50% das custas processuais devidas, já que delas é isento o INSS*" (fls. 202).

Inconformado, apelou o demandante, requerendo o reconhecimento do período de 6/3/97 a 18/11/03, 1º/1/04 a 28/5/08 e 26/7/08 a 30/11/09 como laborados sob condições especiais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O demandante, a fls. 222, requer a desistência da ação, tendo em vista que "o mesmo pretende solicitar sua APOSENTADORIA ESPECIAL administrativamente junto ao INSS" (fls. 222), "renunciando expressamente ao direito sobre o qual se funda a presente ação" (fls. 222).

O INSS, regularmente intimado, concordou com a renúncia (fls. 226 e vº).

É o breve relatório.

Decido.

Entendo que deve ser deferido o pedido formulado pela parte autora.

De acordo com o ensinamento do I. Professor Vicente Greco Filho:

"A última hipótese de extinção do processo com julgamento do mérito ocorre quando o autor renuncia ao direito em que se funda a ação. Diferente da desistência da ação, que produz efeitos processuais, a renúncia refere-se diretamente ao direito material e, portanto, leva o juiz a julgar improcedente a ação. Assim também, no caso de renúncia, não se consulta o réu para se ver de sua concordância ou não, porque não tem ele interesse em discordar, uma vez que implica decisão da lide a seu favor. (...)

Observe-se, finalmente, que diante da renúncia, o juiz pronuncia sentença extinguindo o processo e julgando a ação improcedente, rejeitando-a somente na hipótese de o direito em que se funda a ação não ser passível de disponibilidade e, conseqüentemente, de renúncia. Se o direito é disponível tendo em vista sua natureza em face da lei civil, nada mais resta ao juiz senão reconhecer o ato unilateral de vontade que dele se desfaz (...)"
(in Direito Processual Civil Brasileiro, 2.º volume, 18.º edição, 2007, Editora Saraiva, p. 78).

Neste sentido os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - DISTINÇÃO DOS INSTITUTOS: DESISTÊNCIA DA AÇÃO, DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA.

1. A desistência da ação é instituto de natureza eminentemente processual, que possibilita a extinção do processo, sem julgamento do mérito, até a prolação da sentença. Após a citação, o pedido somente pode ser deferido com a anuência do réu ou, a critério do magistrado, se a parte contrária deixar de anuir sem motivo justificado. A demanda poderá ser proposta novamente e se existirem depósitos judiciais, estes poderão ser levantados pela parte autora. Antes da citação o autor somente responde pelas despesas processuais e, tendo sido a mesma efetuada, deve arcar com os honorários do advogado do réu.

2. A desistência do recurso, nos termos do art. 501 do CPC, independe da concordância do recorrido ou dos litisconsortes e somente pode ser formulado até o julgamento do recurso. Neste caso, há extinção do processo com julgamento do mérito, prevalecendo a decisão imediatamente anterior, inclusive no que diz respeito a custas e honorários advocatícios.

3. **A renúncia é ato privativo do autor, que pode ser exercido em qualquer tempo ou grau de jurisdição, independentemente da anuência da parte contrária, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito, o que impede a propositura de qualquer outra ação sobre o mesmo direito. É instituto de natureza material, cujos efeitos equivalem aos da improcedência da ação e, às avessas, ao reconhecimento do pedido pelo réu. Havendo depósitos judiciais, estes deverão ser convertidos em renda da União. O autor deve arcar com as despesas processuais e honorários advocatícios, a serem arbitrados de acordo com o art. 20, § 4º do CPC ("causas em que não houver condenação").**

4. Hipótese em que, apesar de formulado o pleito antes do julgamento da apelação pelo Tribunal, impossível a homologação do pedido de desistência da ação.

5. Recurso especial provido."

(REsp. n.º 555.139/CE, STJ, 2.ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, v.u., j. 12/5/05, DJ 13/6/05, grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO. RENÚNCIA A DIREITO SOBRE O QUE SE FUNDA A AÇÃO. ACOLHIMENTO.

Uma vez entregue a prestação jurisdicional, não há mais que se falar em desistência da ação, que é causa de extinção do processo, incabível quando já se acha extinto.

Possível a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, substituindo-se a sentença prolatada por outra também dispondo sobre o mérito da causa, em sentido contrário ao pedido da autora.

Extinção da ação com julgamento do mérito, devido ao pagamento do crédito tributário."

(REO n.º 96.03.000258-5, TRF - 3ª Região, 4.ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, v.u., j. 4/12/02, DJ 14/3/03, grifei)

Observo que, equivalendo a homologação da renúncia a decisão de improcedência da ação, cabe à parte autora

arcar com os honorários advocatícios, nos termos dos artigos 20 e 26 do Código de Processo Civil. Entretanto, considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, homologo o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação, julgando improcedente o pedido e prejudicada a apelação da parte autora. Int.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011605-81.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011605-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : DIONISIA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116058120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 107/110) a parte autora apresenta: *"Do ponto de vista*

psiquiátrico, constatou-se depressão remitida". No entanto, concluiu o esculápio encarregado do exame que "**Não está caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob ótica psiquiátrica**" (fls. 109).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011643-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDIVALDO IMBUZEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108334 RICARDO JOSE BELLEM e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00116439320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde 12.01.07 a 30.11.09. foi determinada a remessa oficial.

A parte autora apelou. No mérito, pugnou pela condenação do INSS ao pagamento de danos morais a modificação do termo final do benefício para 10.03.11. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

A indenização por danos morais se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos.

O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.

Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexa causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexa causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposo do agente. No caso em análise, não há que se pressupor a existência de danos morais pelo simples fato de o INSS ter cessado um benefício. Isso porque a análise e indeferimento dos benefícios é competência e dever da autarquia, quando entenda não estarem presentes os requisitos legais. Equívocos na análise, que não caracterizem culpa grave ou dolo do agente, também não caracterizam o direito a indenização.

Ademais, o dano moral é aquele cometido contra atributos relacionados à personalidade (como honra, intimidade, imagem, ânimo psíquico e integridade, entre outros). Assim, para configurar o dano moral, deve ser comprovada a existência de lesão de ordem moral ou psicológica, advinda de ato ilegal. Além da efetiva demonstração do dano é preciso a comprovação, também, do nexa de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente para fazer jus indenização, o que não restou configurado no presente caso.

No que tange ao dano material, é certo que houve um **aborrecimento** com o atraso no deferimento do benefício de auxílio-doença, mas **não passível de ser qualificado como dano moral**, pois o ocorrido não tem aptidão a ensejar uma dor, vexame, sofrimento ou humilhação capaz de ocasionar uma modificação estrutural em sua vida. Neste sentido, transcrevo abaixo a doutrina do ilustre professor Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, 1ª edição, Melhoramentos, p. 76, conforme ressaltou o ilustre defensor da Caixa Econômica Federal:

" Nessa linha de princípio, sé deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, aponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos."

Há que se considerar, ademais, que **ao INSS cabe conceder e revisar a concessão de benefícios** previdenciários, em especial os de incapacidade por estarem sujeitos à revisão periódica. Nesse contexto, considerando que **a medicina não é uma ciência exata**, é inevitável que surjam divergências entre o que se decide judicialmente e o que foi decidido na seara administrativa. Acerca do tema, vejam-se alguns julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. BENEFÍCIO POSTERIORMENTE CONCEDIDO. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A parte autora pleiteia indenização por dano material e moral pelo indeferimento administrativo, em 1996, de requerimento de aposentadoria por idade a empregada doméstica, posteriormente concedido na via administrativa, com base na mesma situação fática, no ano de 2002.

2. O INSS alega cumprimento da norma legal quando do indeferimento do pedido formulado em 1996, decorrendo o posterior deferimento, em 2002, de alteração normativa.

3. A interpretação de norma aplicável ao caso concreto, pelo INSS, não se mostra eivada de vício que justifique a indenização pleiteada.

4.(,,)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 1062972, relator Juiz Federal convocado Fernando Gonçalves, DJF3 22.10.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. ARTS. 48 E 142 C/C 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. CORREÇÃO MONETÁRIA. . TERMO A QUO. DANOS MORAIS.

1.(...)

2. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela.

3. O simples indeferimento administrativo da inativação pretendida não é suficiente, por si só, par caracterizar ofensa à honra ou à imagem do postulante,mostrando-se indevida qualquer indenização por dano moral.

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Apelação Cível nº 1998.04.01.048247-0, relator Juiz Federal Tadaaqui Hirose, DJ 23.02.2000).

Quanto ao termo final do benefício, há de ser mantido em 30.11.09, uma vez que o perito judicial foi categórico em afirmar que a partir de tal data o requerente não mais estava incapacitado.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033563-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3454/5184

APELANTE : ADEMAR DARCI LUCIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00049-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora requerendo a reforma total da sentença.

Contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, na competência de abril/1985 à de junho/1986, de junho/2006 à de setembro/2006 e de julho/2008 à de janeiro/2009 (fls. 71).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.

No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.10.09, atestou que o autor é portador de Hemiplegia à direita e Disartria, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor (fls. 90-92).

Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à nova filiação da demandante à Previdência Social, uma vez que sofreu um AVC três meses antes da elaboração da ficha de atendimento ambulatorial, isto é, em junho de 2008 (fls. 34 - apenso).

Cumprir observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).

Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, *caput* e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, *caput*, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação

em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. *Apelação não provida*."

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - *Apelação do réu provida*."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036562-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036562-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3456/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON LUIZ DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP115031 ELIO MARCOS MARTINS PARRA
No. ORIG. : 08.00.00093-3 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ajuizada em 24.06.08, em que a parte autora, na qualidade de filho maior e inválido de Carmela Cozetti, falecida em 27.08.05, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

A parte autora nasceu em 19.01.61 e contava com 47 (quarenta e sete) anos de idade ao tempo do aforamento da demanda.

Documentos.

Justiça gratuita (fls. 34).

Laudo médico pericial (fls. 85/98).

A sentença, prolatada em 14.06.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte ao autor, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo (24.03.08 - fl. 19), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pleiteia a reforma do julgado, sob o fundamento de que a incapacidade do demandante é posterior à sua maioridade e que, inclusive, ele recebe auxílio-doença desde 2004, benefício convertido em aposentadoria por invalidez em 03.12.07, não tendo sido comprovada sua dependência em relação à falecida.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.
6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.
7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.
8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.
9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.
10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.
11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

Passo ao exame do mérito.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 27.08.05, consoante certidão de fls. 31, com averbação do óbito, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência.

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à comprovação da qualidade de segurada da falecida, realizada pesquisa Plenus - Sistema DATAPREV, nesta data, verificou-se que ela percebia aposentadoria por idade desde 02.10.87, a qual foi cessada em virtude do óbito, mantendo a condição de segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei nº 8.213/91.

Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

"Art. 77 (...)

§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz *jus* ao benefício se demonstrada a sua invalidez.

No que tange à invalidez, consta do laudo pericial, elaborado em 23.11.09, que o demandante é portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida, com seqüela neurológica importante (síndrome cerebelar e cirrose hepática), deficiência motora e de equilíbrio, que comprometem sua deambulação, fala e algumas atividades psíquicas. O perito asseverou que o autor está total e permanentemente inapto ao trabalho desde 2001 (fls. 85/98). Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE.

INCAPAZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

I- A recorrida, maior de 21 anos, filha da instituidora da pensão falecida em 01/06/2006, é portadora de retardo mental moderado, apresentando-se absolutamente incapaz para os atos da vida civil, nos termos da sentença de interdição proferida em 07/04/2008 e certidão de curador definitivo, em 11/10/2008.

II- (...).

III- De acordo com o disposto no art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, o filho maior e inválido é beneficiário de pensão por morte, cuja dependência econômica se presume, nos termos do § 4º, do art. 16, do citado diploma legal.

(...).

VIII- Agravo não provido." (TRF 3ª Região, AI 367152, proc. 2009.03.00.010064-0, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI, 22.09.09, p. 752).

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. - LEI 8.213/91. ENTEADO MAIOR INVÁLIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA.

(...).

V- Equiparado, então, a filho, o enteado maior de 21 (vinte e um) anos terá direito à cobertura previdenciária de pensão por morte se for inválido ao tempo do óbito. E a invalidez também restou comprovada pela perícia do próprio agravante, que o aposentou por invalidez em 06-07-95.

VI - Os dados do CNIS, já acostados aos autos, comprovam que até 1984 o autor trabalhou em empresas de calçados na cidade de Franca. Porém, a partir de então, foi internado várias vezes no hospital da Fundação Espírita Allan Kardec para tratamento psiquiátrico.

VII - Comprovada a condição de dependente enteado maior inválido, deve ser mantida a decisão recorrida.

VIII - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC 1112479, proc. 2003.61.13.000488-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI, 04.03.09, p. 1329).

Ressalte-se que o fato de o autor receber aposentadoria por invalidez não tem o condão de afastar o reconhecimento de sua dependência em relação à sua falecida mãe.

A propósito, o seguinte julgado desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. EXISTÊNCIA DE OUTRO BENEFÍCIO DE PEQUENO VALOR. I - Restando provada a invalidez e a dependência econômica do autor em relação a sua falecida mãe e segurada da previdência social, deve ser pago a tal dependente o benefício de pensão por morte, na forma do disposto nos arts. 16, I, e 74, da Lei nº 8.213/91. II - O fato de o autor receber o benefício de aposentadoria por invalidez não impede a concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista que o art. 124 da Lei nº 8.213/91 não veda esta acumulação de benefícios. III - Remessa oficial improvida. (REO 09072228019974036110, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU DATA:18/11/2002 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) Referentemente à verba honorária, deve-se explicitar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003962-57.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3459/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA ZILDA ADAME DE SOUZA
ADVOGADO : SP227453 ESTEFANO RINALDI e outro
No. ORIG. : 00039625720104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando como salário-de-contribuição o período em gozo de auxílio-doença, pagando-se as diferenças daí decorrentes.

A r. sentença (fls. 53/56), julgou procedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do CPC, para determinar ao réu o recálculo da RMI da aposentadoria por invalidez da autora, aplicando-se o disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, ou seja, considerando no PBC, como salário-de-contribuição, valores eventualmente recebidos a título de auxílio-doença, com a devida correção, pagando-se as diferenças daí advindas, respeitada a prescrição quinquenal, com correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês. A partir de 30/06/2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, incide o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença.

Inconformado, apela o INSS, alegando a inaplicabilidade do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, diante da decisão no STF no RE 583.834, com Repercussão Geral.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei.***

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- *Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*

- *Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o

salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando a segurada passou a receber auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000429-72.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.000429-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : OSWALDO APARECIDO BORGES

ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004297220104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Apelação da parte autora requerendo a manutenção do benefício de auxílio-doença ou sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Por início, verifico pelos extratos do INSS (fls. 91) que foi concedido administrativamente à parte autora o benefício de auxílio-doença. Desse modo, permanece o direito da autora requerer sua conversão em aposentadoria por invalidez, possuindo, portanto, interesse de agir.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial. O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. *À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
3. *Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito.*"(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O DECISUM**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006890-57.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006890-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MANOEL SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068905720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o laudo pericial produzido não atestou a incapacidade laborativa da parte autora para o trabalho.

Inconformada, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos para a concessão de benefício por incapacidade.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/24, dentre os quais destaco, o documento do Sistema Dataprev, demonstrando diversos vínculos laborativos, sendo o último período, de 07/04/1995 a 05/04/2005, tendo recebido auxílio-doença de 11/01/2006 a 11/03/2006 e de 07/06/2006 a 02/12/2006.

O INSS juntou documento do CNIS, demonstrando que a requerente efetuou recolhimentos, de 05/2009 a 20/08/2010.

O requerente, cobrador de ônibus, nascida em 15/07/1952, submeteu-se à perícia médica. O laudo atesta que o autor é portador de hipertensão arterial, diabete mellitus insulino dependente e alterações osteomusculares, decorrentes da faixa etária. Conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho. No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo pericial produzido em juízo a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002879-25.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002879-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : OLIMPIO GABRIEL DE CARVALHO
ADVOGADO : SP194873 RONALDO ANDRIOLI CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00028792520104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

O autor em razões de apelação requer a reforma do julgado para a concessão do benefício de auxílio-doença e sua conversão em sua aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a condenação da autarquia pelo pagamento de custas e honorários advocatícios em 20% (vinte por cento).

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

In casu, mediante consulta ao CNIS, anexado a esta decisão, observo que o benefício de aposentadoria por invalidez ora vindicado fora deferido administrativamente em 27/08/2013 (NB 6031698750), ou seja, após a citação do INSS.

Nesse passo, o Instituto Autárquico, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.

Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.

(...)

Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz. " (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).

Considerando-se que a Autarquia concedeu o benefício no curso do processo, reconhecendo implicitamente a procedência do pedido, deve responder pelos ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Confira-se, a respeito, a seguinte decisão:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- *Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.*

- *Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.*

- *Recurso especial não conhecido."*

(STJ, 6ª Turma, REsp nº 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção de fl. 207 (09.08.2010), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos administrativamente.

No tocante às parcelas em atraso, de rigor a fixação dos critérios para sua totalização.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do autor, para reformar a r. sentença monocrática na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005789-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005789-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal Newton De Lucca
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA CRISTINA BATISTA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP211510 MARIA APARECIDA DA SILVA HARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057898420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, em 30/8/07 e deferiu a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgindo-se com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, da leitura da exordial, verifica-se que o pedido restringe-se à concessão de benefício por incapacidade a partir da data da alta administrativa, ocorrida em 29/5/08. Ocorre que foram concedidos à parte autora 2 benefícios (NB 31-570.091.837-0 entre 21/7/06 e 17/7/07 e NB 31/570.688.801-5 entre 30/8/07 e 29/5/08). O Juízo *a quo* concedeu o benefício a partir de 30/8/07, ou seja, DIB do 2º benefício.

Conforme dispõe o artigo 128 do Código de Processo Civil, o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta. Igualmente, o artigo 460 do mesmo diploma legal trata da correlação entre o pedido e a sentença. Transcrevo, por oportuno, entendimento sobre o referido artigo, exposto pelo Professor Nelson Nery Júnior, em sua obra "Código de Processo Civil Comentado", *in verbis*:

"O autor fixa os limites da lide e da causa de pedir na petição inicial (CPC 128), cabendo ao juiz decidir de acordo com esse limite. É vedado ao magistrado proferir sentença acima (ultra), fora (extra) ou abaixo (citra ou infra) do pedido. Caso o faça, a sentença estará eivada de vício, corrigível por meio de recurso. A sentença citra ou infra petita pode ser corrigida por meio de embargos de declaração, cabendo ao juiz suprir a omissão; a sentença ultra ou extra petita não pode ser corrigida por embargos de declaração, mas só por apelação. Cumpre

ao tribunal, ao julgar o recurso, reduzi-la aos limites do pedido."
(in Código de Processo Civil Comentado, p. 895, 5ª edição, Revista dos Tribunais, 2001)

Assim sendo, a teor do disposto nos artigos 128, 249 e 460 do CPC, declaro a nulidade da sentença em relação à concessão do benefício no período não pleiteado na exordial.

Passo ao exame do recurso e da remessa oficial.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 5/10/95 a 4/6/98, 5/2/99 sem data de saída (fls. 30).

Com efeito, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante os períodos de 21/7/2006 a 17/07/2007 e de 30/8/2007 a 29/5/08 (fls. 16), tendo a ação sido ajuizada em 14/5/10.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica realizada em 27/11/12, nas dependências do Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 126/137). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"a pericianda inicialmente apresentou quadro compatível com uma trombose venosa profunda do membro inferior esquerdo, com necessidade de internação e anticoagulação, mantida posteriormente de forma indefinida. Em 2007, evidenciou quadro clínico de poliartralgia de grandes articulações, associada a serosite com derrame pericárdico e pleural, leucopenia e alterações psíquicas, quando então foi reinternada e realizada investigação diagnóstica, com constatação de Lúpus Eritematoso Sistêmico. Posteriormente, foi identificado um quadro de Osteonecrose dos fêmures distais e das tíbias bilateralmente, predominantemente à esquerda. Em janeiro de 2011 houve necessidade de intervenção cirúrgica para descompressão da lesão óssea bilateral, porém um mês depois a autora apresentou intercorrência caracterizada por fratura do fêmur distal esquerdo, passando por outro procedimento operatório de osteossíntese. Evoluiu desfavoravelmente com rejeição, sendo necessária a retirada do material de síntese."* (fls. 134). Pouco tempo depois, foi constatado, através de quadro clínico e exames complementares, um processo infeccioso ósseo (osteomielite) do fêmur distal esquerdo. O quadro não foi controlado através de tratamento conservador com antibioticoterapia e em abril de 2012 a pericianda foi internada e submetida à cirurgia ortopédica para limpeza e drenagem de secreção purulenta. O processo recidivou e atualmente a pericianda foi reinternada para submeter-se a novo procedimento operatório. Além disso, a autora também apresenta acometimento do sistema nervoso central, com caracterização de psicose

*lúpica, evoluindo com crises de alteração comportamental e de confusão mental." (fls. 135), concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho. Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. **Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.**

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

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido a partir da data da cessação o requerimento administrativo, consoante jurisprudência pacífica desta E. Corte e do C. STJ.

A correção monetária e os juros moratórios devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para restringir a sentença aos limites do pedido, fixando o termo inicial de concessão do benefício a partir da cessação, em 29/5/08, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00031 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012738-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ANTONIO MARMO MICHELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP049251 DORALICE NOGUEIRA DA CRUZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00127382720104036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi confirmada a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que tange à condição de segurado, consta na cópia de sua CTPS que o requerente possuiu registro de vínculos empregatícios, nos períodos de 02.05.94 a 20.08.94 e de 01.02.96 a 01.04.97.

A demandante trouxe a lume cópia de sentença (fls. 286-297), cuja ação tramitou na Justiça Trabalhista.

Comungo do entendimento de que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, por si só, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e, tampouco, para compelir o Instituto a reconhecê-lo.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EResp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJe 30.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO TRABALHISTA - ACORDO HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material.

2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do de cujus, implicando na falta de condição de segurado.

3. Apelação não provida. Sentença mantida."

(TRF 1ª Região AC 2002.01.99.035700-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v. u., DJ 16.04.07 p.51)

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

O acordo celebrado na Justiça do Trabalho não constitui prova plena da relação de emprego, sendo insuficiente para o reconhecimento do tempo de serviço."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, v.u., DE 18.11.09).

"TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

Não serve como início de prova material de tempo de serviço a sentença que reconhece vínculo empregatício, proferida em reclamatória trabalhista na qual não foram produzidas quaisquer provas."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v.u., DE 16.07.09).

Contudo, na hipótese vertente, a sentença trabalhista determinou o recolhimento das contribuições previdenciárias em favor do INSS.

Assim, a sentença trabalhista que determina o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias é apta a comprovar tempo de serviço, motivo pelo qual é imperativo o reconhecimento do labor no intervalo de 10.04.04 a 18.08.05, ainda que a autarquia não tenha participado do feito na Justiça do Trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE

CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo apurado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV- Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por sentença trabalhista, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 22.04.10, p. 2253).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 22.08.08, atestou que a parte autora é portadora de infarto do miocárdio, SIDA, neurosifilis e neuropatia periférica, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor desde 2005 (fls. 366-370).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. *'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.'* (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. *Agravo regimental improvido".*

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. *O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

3. *Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".* (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003390-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003390-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECLIA MARIA COLARES DA SILVA
ADVOGADO : SP166002 ALEXANDRE SILVÉRIO DA ROSA
No. ORIG. : 10.00.00131-7 1 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filha, falecida em 03.08.2009. Pedido julgado procedente. Benefício concedido desde a data do óbito.

O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, pede a redução da verba honorária e a fixação dos juros de mora nos termos da Lei 9494/97.

Com contrarrazões.

Decido.

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 1 A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica da mãe, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.

A autora demonstrou sua condição de mãe da segurada por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.

Contudo, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que a falecida provia a subsistência da família.

Declaração de terceiros e recibos de pagamento de aluguel não tem o condão de comprovar a dependência econômica da autora.

Ademais, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do *de cujus*, apenas que residiam juntas e que a falecida "auxiliava financeiramente

na manutenção da casa", e que após o falecimento da filha, a autora vem passando dificuldades financeiras. Soma-se a isto o fato de que, conforme consta à fl. 133, a autora recebe benefício de aposentadoria por idade no valor de R\$917,91, desde 18.10.2006.

Nenhum elemento indica, portanto, a efetiva dependência econômica entre a mãe e a *de cuius*. Evidenciada, tão-somente, relação de colaboração da filha com as despesas do lar, no qual residia.

Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de mãe, comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente da falecida segurada, circunstância que não restou comprovada.

A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de sua filha não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação a *de cuius*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurada da falecida.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044345-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044345-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ZENOBIO JOSE LIMA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00011-4 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou por tempo de contribuição, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividades especiais, de 05.11.1980 a 02.03.1984, 02.12.1985 a 30.08.1990, 17.12.1990 a 23.09.1996, 13.09.1996 a 14.01.2009 (conforme tabela de fls. 19), cumulado ao tempo de serviço comum.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período trabalhado pelo autor, de 01.04.1986 a 30.08.1990, condenando, por conseguinte, o INSS a converter tal período em comum. Se for atingido o tempo de serviço proporcional ou integral em 15.12.1988, o INSS fica condenado a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com pagamento de diferenças retroativas à DIB, ou, senão, a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição integral ou proporcional, se tiver o autor preenchido os requisitos da regra de transição prevista no artigo 9º da EC 20/1998, também com pagamento das diferenças retroativas à DIB, devendo, em ambos os casos, ser observada a prescrição quinquenal e a correção monetária e os juros, na forma fixada na sentença. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que ficou comprovado todo o período de atividade especial alegado na inicial, que deve ser reconhecido, com concessão de aposentadoria especial ou, alternativamente, aposentadoria por tempo de serviço, e majoração dos honorários advocatícios.

O INSS alega, preliminarmente, que a sentença foi condicional e de natureza diversa da pedida, o que ocasiona sua nulidade, por violação direta ao art. 460 do CPC. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovado o exercício de atividades em condições insalubres. No mais, defende a inexistência de tempo suficiente à aposentação. Requer, por fim, a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios, além da submissão da sentença ao reexame necessário.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, ressalte-se que o MM. Juiz a quo, ao proferir a sentença, condicionou a concessão de aposentadoria à eventual existência de tempo de contribuição para tanto, a ser apurado administrativamente.

Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de enquadramento, como especial, do trabalho exercido pelo autor no período mencionado na inicial.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Questionam-se períodos de trabalho compreendidos entre 05.11.1980 a 02.03.1984, 02.12.1985 a 30.08.1990, 17.12.1990 a 23.09.1996 e 13.09.1996 a 14.01.2009, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01.04.1986 a 30.08.1990: atividade: prensista. Agente nocivo: óleo mineral, usado na lubrificação de equipamentos. Exposição de modo habitual e permanente, conforme formulário de fls. 45;

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Anexo I, do Decreto nº 53.831/64, item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 1.0.3, do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, benzeno e seus compostos tóxicos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 17.12.1990 a 23.09.1996: atividade: prensista, em empresa do ramo de fabricação e montagem de veículos automotores. Agente nocivo: ruído superior a 91 db(A), de modo habitual e permanente, conforme formulário de fls. 46 e laudo técnico pericial de fls. 47;

- 23.09.1996 a 05.03.1997: atividade: preparador de prensa, em indústria do ramo de fabricação de artefatos estampados de metal. Agente nocivo: ruído superior a 80 db(A), de forma habitual e permanente, conforme formulário de fls. 48 e laudo técnico pericial de fls. 49 (o laudo técnico menciona expressamente o valor de 89dB(A)).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do

Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Por tal motivo, o reconhecimento da atividade no último interstício foi apenas parcial, sendo inviável o reconhecimento da especialidade no período de 06.03.1997 em diante.

Observe-se, a esse respeito, que o perfil profissiográfico de fls. 50/61 menciona agentes nocivos que sequer foram identificados no laudo técnico, motivo pelo qual será desconsiderado.

Quanto aos períodos de 05.11.1980 a 02.03.1984 e 02.12.1985 a 31.03.1986, torna-se inviável o reconhecimento da especialidade da atividade, diante da ausência de laudo técnico, necessária no caso do agente nocivo ruído. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, apenas nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado

como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício. No mais, com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reconhecer a especialidade nos períodos de 01.04.1986 a 30.08.1990 e 17.12.1990 a 23.09.1996, mantendo a sentença no tocante à especialidade que lá foi reconhecida (período de 01.04.1986 a 30.08.1990). Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046000-29.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.046000-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BERTO SEBASTIAO DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO : MS010830 RENATA MOCO
REPRESENTANTE : MARGARIDA MELGAR DE CARVALHO
No. ORIG. : 00007264220068120005 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de Embargos Declaratórios, opostos pela parte autora, à decisão monocrática proferida às fls. 214/215, ao fundamento de que maculada por erro material. Afirma o embargante que a decisão, ora recorrida, não se atentou para as disposições constantes no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo CNJ, por intermédio da Resolução nº 267, de 02.12.2013, que deve ser aplicada ao caso vertente.

DECIDO.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão, sendo este o caso dos presentes autos.

De fato, os juros de mora e a correção monetária não foram fixados de acordo com a norma atual, inserta na Resolução referida pelo embargante, pelo quê, merece reforma a decisão nesse ponto.

Assim, com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Diante do exposto, acolho os presentes Embargos de Declaração para fixar os juros de mora e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, tornem ao autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009185-81.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009185-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDNEUSA MARIA DE ALBUQUERQUE MOREIRA
ADVOGADO : SP256745 MARIA RUBINEIA DE CAMPOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091858120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como apresentando parecer de interpretação de laudo pericial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 14/17), comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de 1º/3/77 a 30/5/79, 22/8/85 a 30/12/85, 2/5/94 a 3/4/95. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de **fevereiro a agosto de 2011, outubro a dezembro de 2011 e setembro de 2012**, como contribuinte individual, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 27/34 e 84/87) e Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 43/44).

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **16/6/96**, vez que seu último registro de atividade encerrou-se em **3/4/95**.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurado, o requerente novamente se filiou à Previdência Social em fevereiro de 2011, efetuando recolhimentos por mais de quatro meses, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No laudo pericial de fls. 56/58, datado de 7/2/12, a Sra. Perita afirmou que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para atividades remuneradas, apresentando a doença "*Transtorno de Humor com sintomas psicóticos*".

Em resposta aos quesitos formulados pelo Juízo, bem como em esclarecimentos prestados complementarmente (fls. 96), informou a esculápia encarregada do exame que o início da doença deu-se em 2005 e a **data de início da incapacidade em agosto de 2009**.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece o demandante remonta a 2005, época em que o mesmo não mais detinha qualidade de segurado - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação da parte autora na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único. Os argumentos utilizados no parecer de fls. 119/121 para definir a data de início da doença não podem ser aceitos, visto que se baseiam em história clínica psiquiátrica, relatados unilateralmente pela parte autora. Ademais, a data de início da doença citada na apelação e no parecer (ano de 1977), bem como seu agravamento (ano de 1986), diferem do requerido na exordial (data de início da doença em 1986 e agravamento em maio de 1989). Transcrevo o excerto de fls. 3: "**Desde 1986 a autora vem apresentando episódio (sic) depressivo grave com sintomas psicóticos, com desatenção, prejuízo de pragmatismo importante, lentificação e episódios de ideação suicida, com agravamento em maio de 1989, quadro que colocou em risco o seu trabalho e, conseqüentemente vindo o desemprego.**" (grifos meus)

Quanto ao documento apresentado a fls. 20, trata-se de termo de responsabilidade de alta hospitalar, configurando que a paciente, naquela data, apresentou melhora no seu quadro de saúde.

Outrossim, como bem asseverou o Juízo *a quo* a fls. 104/104vº: "**Destarte, autora apresenta vínculo empregatício de 02.05.1994 a 03.04.1995, sendo que após este período voltou a contribuir ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS no período de fevereiro a dezembro de 2011 e setembro de 2012. Deste modo, ainda que seja inegável que a doença se agravou com o decorrer dos anos, o início da incapacidade laborativa (agosto de 2009) é bem anterior ao reingresso da autora ao Regime Geral da Previdência Social (fevereiro de 2011), portanto, não se aplica o parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8213/91.**" (grifos meus)

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007707-20.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.007707-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERMANO VISENTIM FILHO
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro
No. ORIG. : 00077072020114036109 2 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou procedentes embargos à execução

oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 42-43).

A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do *decisum* hostilizado, para que os juros de mora sejam computados à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, em atendimento à Lei nº 11.960/2009 (fls. 47-49).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS JUROS DE MORA

O art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês.

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de 6% (seis por cento) ao ano.

Posteriormente, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros de mora, ou se não houver taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

De seu turno, o artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Logo, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, por sua vez, reporta-se à taxa moratória incidente nos débitos tributários, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Note-se, porém, em conformidade ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.270.439/PR, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, v.u., DJUe 02.08.2013 - em que pese o julgamento das ADIs nº 4425/DF e 4357/DF pelo Excelso Pretório - haja vista tratar-se, *in casu*, de dívida de natureza não tributária, que deverão os juros de mora ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da data de vigência da Lei nº 11.960, de 01.07.2009, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, tudo na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267, de 02.12.2013, do CJF.

Destarte, referentemente aos juros moratórios, o estabelecido pela r. sentença merece reparo, na forma declinada. As diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DO DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PÁRAGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002860-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002860-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3482/5184

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP226619 PRYSKILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00037-6 3 Vt JACAREI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Laudo médico judicial. (fls. 112/137)

A sentença foi proferida nos seguintes termos: "*Diante do exposto, JULGO O PEDIDO PROCEDENTE para o fim de CONDENAR o requerido ao pagamento de AUXÍLIO-DOENÇA ao autor, a partir da citação (02/07/207 - fls 40), bem como, CONDENAR o Instituto-réu ao pagamento de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ao requerente, devidas a partir da citação. Sem prejuízo, e, diante do fundado receio de dano de difícil reparação, uma vez que o autor não está em gozo de auxílio-doença, que pode ser retirado pelo réu, e o valor atinente à aposentadoria por invalidez, afigura-se como essencial à sua sobrevivência, e presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA PRETENDIDA para o fim de determinar que o Instituto requerido implante o benefício de aposentadoria por invalidez, e efetue os pagamentos ao autor até o trânsito em julgado da sentença. Expeça-se ofício para imediata implantação do benefício.*". Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi deferida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença de fls. 153/156, dada a ausência de questionamento do INSS acerca de seu cumprimento pela parte autora.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 10.11.2010, atestou que a parte autora é portadora de severa deficiência auditiva neurossensorial bilateral. Entretanto, sobrepõe-se hoje a grave seqüela de acidente (atropelamento com fratura exposta de perna D) que evoluiu para osteomielite crônica e atrofia de Sudeck em MID, estando incapacitada de forma total e permanente para o labor. Afirma que o grave acidente que o autor sofreu em 2008 (atropelamento), foi o causador da grave seqüela que apresenta em sua perna direita. (fls. 112/137).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como concedido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, o auxílio-doença deverá ser concedido desde a data do requerimento administrativo (23.01.2007 - fls. 15), com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (10.11.2010), pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Referentemente à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Correção monetária, juros de mora e data de início do benefício, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006842-30.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.006842-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA ROSA PEREIRA
ADVOGADO : MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 09.00.00095-7 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO
ISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Em sede de contrarrazões a parte autora alega intempestividade do recurso autárquico.

Prefacialmente, cumpre esclarecer que à Procuradoria Federal, entre outras atribuições, incumbe a representação judicial e extrajudicial das autarquias e fundações públicas federais (Lei 10.480/02). Referida entidade não pertence aos quadros da Advocacia-Geral da União, estando apenas a ela vinculada, principalmente para fins de supervisão, assegurada, de forma expressa, a autonomia administrativa e financeira (art. 9º). Assim, os procuradores autárquicos não integram os quadros da AGU.

Por outro lado, o art. 17 da Lei 10.910/04, explicitamente dispôs quanto à prerrogativa processual de intimação pessoal dos membros da Procuradoria Federal:

"Art. 17. Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."

Desta maneira, com a edição da lei em comento, afastou-se qualquer celeuma acerca da necessidade do requisito intimatório da autarquia, de modo a garantir a intimação pessoal dos mandatários autárquicos de carreira quando regularmente atuantes no processo.

A jurisprudência está assentada na esteira do entendimento acima expendido:

"PROCESSO CIVIL - INTEMPESTIVIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL - ADVOGADO PARTICULAR A SERVIÇO DO INSS

1 - A intimação constitui um elemento propulsor do procedimento, de tal modo que se realizada de forma indevida não haverá exigência de ato ou comparecimento, contagem de prazo ou decisão definitiva.

2 - Com o advento do art. 17 da Lei n. 10.910/04 resta clara a necessidade de que seja efetuada a intimação pessoal no caso em tela, sob o risco de se obter um procedimento ilegítimo, o qual estaria afrontando, dentre outros, o princípio do contraditório.

3 - Mesmo anteriormente à citada lei, a intimação de forma pessoal era prevista somente ao Advogado de União e ao Procurador da Fazenda, nos termos do Artigo 38, da Lei Complementar 73/93, tratando-se de conclusão errônea aquela que aceitava a concessão de tal prerrogativa também à autarquia previdenciária e, principalmente, a advogados particulares não pertencentes ao quadro de Procuradores Federal da Advocacia Geral da União, ainda que atuando em defesa da autarquia.

4 - Agravo de Instrumento improvido." (TRF-3ª Região, 7ª Turma, AG nº 2002.03.00.035203-8, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 18.07.05, v.u., DJ 01.09.05, p. 443).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INSS.

I - Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar prejuízo ao exercício da ampla defesa, como na hipótese de ausência de intimação pessoal do procurador autárquico para manifestar-se acerca do laudo pericial (art. 6º, 3º da L. 9.028/95, com a redação dada pela MP 1.984-14 de 10.02.00).

II - Preliminar acolhida. Apelações prejudicadas." (TRF-3ª região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29.03.05, DJU 27.04.05, p. 553).

"AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, PORQUE INTEMPESTIVA A INSURGÊNCIA ESPECIAL.

Está o agravante em que:

"(...)

Tal decisão, contudo, não pode prevalecer.

Isto porque o eminente Relator computou o prazo para a interposição do recurso da publicação do acórdão a quo (fls. 36), quando deveria contar da intimação pessoal do Procurador do INSS (fls. 37).

Assim, considerando-se a intimação pessoal do Procurador (nos termos da Lei nº 10.910/2004), o recurso especial é tempestivo.

(...)" (fls. 64).

Tudo visto e examinado, decido.

Ao que se tem dos autos, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS foi efetivamente intimado do acórdão recorrido em 23 de dezembro de 2004 - quinta-feira (fls. 37), tendo sido a insurgência especial interposta em 20 de dezembro de 2004 - segunda-feira (fls. 38), ou seja, tempestivamente.

(...) omissis

Ante o exposto dou provimento ao recurso para determinar que os honorários advocatícios sejam calculados sobre as prestações vencidas até a data da sentença." (STJ, Ag 684679, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.09.05, DJ 11.10.05).

O Magistrado, sob pena de malferimento do direito constitucionalmente assegurado à ampla defesa, não pode retirar, *sponte propria*, garantias que a lei estabelece às partes, tal como a que impõe a intimação pessoal do requerido nos casos previstos em lei, pois o inciso LIV do artigo 5º da Carta Magna estabelece que "*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*".

In casu, constata-se que a sentença de fls. 158-164 foi disponibilizada no D.J.E em 26.04.11 (fls. 167), tendo ocorrido a intimação pessoal do procurador em 25.05.11. (fls. 170), tendo sido protocolado o apelo em 17.10.11 (fls. 173). Sendo assim, merece prosperar a alegação de que intempestivo o recurso de apelação do INSS.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, posto que intempestivo. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012754-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012754-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JORGE DA SILVA
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 10.00.00060-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a suspensão na via administrativa, e honorários advocatícios de R\$ 1090,00. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS. Pugnou pela modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve mantido na cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício. Referentemente aos honorários advocatícios, deverão ser mantidos em R\$ 1090,00 (um mil e noventa reais), o que propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012796-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012796-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO AUGUSTO DA ROCHA
ADVOGADO : SP131720 MANOEL RIBEIRO DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00167-1 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido. *Decisum* não submetido à remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de complementação da perícia médica judicial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso, o INSS solicitou o envio ao perito dos quesitos complementares com o intuito de sanar as omissões da perícia (fl. 162). Portanto, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de mencionado exame, uma vez que o feito não estava suficientemente instruído.

Finalmente, cabe destacar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada, e se sim, desde quando.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a complementação do laudo médico pericial, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013162-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013162-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO RIBEIRO QUEIROZ
ADVOGADO : SP104640 MARIA APARECIDA FIGUEIREDO SILVA
No. ORIG. : 08.00.00253-3 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a citação. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos que a parte

autora recebeu auxílio-doença até 16.10.07 (fls. 36). Assim, tendo sido ajuizada a ação em 29.08.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 19.02.11, afirma que a parte autora é portadora de espondiloartrose lombar e discopatia, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 199-201).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister como ajudante geral, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (art. 43 da LB). Como ficou demonstrado, a autora não chegou a se recuperar para o trabalho. Nessa conformidade, ao que se vê, a data do laudo não influi, inacolhido o apelo autárquico nessa parte, e o benefício só é mantido a partir da citação, à míngua de indignação da autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013693-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013693-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULA APARECIDA PERCIANI
ADVOGADO : SP280955 LUIZA SEIXAS MENDONÇA
No. ORIG. : 10.00.00047-7 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do benefício de auxílio-doença (agosto/2009), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora trabalhou no período compreendido entre 03.01.2005 até 22.07.2012, quando foi demitida sem justa causa, por iniciativa do empregador, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje. Ingressou com a presente ação em 17.05.2010, portanto, em consonância com o artigo 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 16.06.2011, atestou que a parte autora é portadora de neoplasia de joelho esquerdo, pólipos abdominal e endométrico, toxoplasmose e déficit visual, estando incapacitada pela o labor de forma total e permanente, desde janeiro/2007, quando houve piora dos sintomas e sinais provocados pelos males que acomete a autora. (fls. 127/130).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, a aposentadoria por invalidez deverá ser concedida desde a data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive

quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de total e temporariamente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO .

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.014273-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA MARIA GINO
ADVOGADO : SP236992 VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10.00.00345-0 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício do auxílio doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício de auxílio-doença, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, em consulta realizada ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que o autor recebeu auxílio-doença até 16.10.2010, tendo ajuizado a presente ação em 04.11.2010, portanto, em consonância com os incisos I do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 13.07.2011, atestou que a parte autora é portadora de artrose bilateral dos joelhos. Afirma que *"o estado atual da artrose que acomete os joelhos do periciado é grave: seus joelhos estão completamente comprometidos. Assim, ele é candidato à prótese nos joelhos, porém, pela sua baixa idade, este procedimento cirúrgico ainda não é recomendado."* Está incapacitado de forma total e permanente para o labor. (fls. 130/132)

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez a parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, a aposentadoria por invalidez deve ser concedida desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença (16.10.2010), pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para reduzir a verba honorária para o percentual de 10% (dez por cento), nos termos da fundamentação.

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014800-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014800-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA ASCENSAO MATOS DA SILVA

ADVOGADO : SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
CODINOME : MARIA ASCENÇÃO MATOS DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ041083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00178-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 112/116) afirma que "*a autora não apresenta alterações clínicas no momento que indiquem restrições para a realização das atividades laborativas que refere que vinha realizando (colhedora de laranja) nem para a realização das atividades domésticas que refere realizar desde 2002*". Questionado acerca das enfermidades de que sofre a autora, o *expert* respondeu: "*A autora apresenta alterações degenerativas na coluna vertebral que estão estabilizadas no momento.*" (item 2 de fls. 115)

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que os problemas cervicais da autora não implicam em incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames realizados.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO

PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015039-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015039-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PIROZZI
ADVOGADO : SP095272 JOAO BOSCO SANDOVAL CURY
No. ORIG. : 11.00.00009-3 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 37-38v.).

A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do *decisum* hostilizado, para que sejam aplicados os termos da Lei nº 11.960/2009 no que concerne à aplicação da correção monetária e dos juros de mora (fls. 41-44).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Dada a incidência dos índices corretos por ocasião da atualização das diferenças apuradas pela parte segurada, que

se acham em consonância ao método de cálculo recentemente adotado no Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, não merece reforma a r. decisão

DOS JUROS DE MORA E LEI Nº 11.960/2009

O art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês.

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de 6% (seis por cento) ao ano.

Posteriormente, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros de mora, ou se não houver taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

De seu turno, o artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Logo, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, por sua vez, reporta-se à taxa moratória incidente nos débitos tributários, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Note-se, porém, em conformidade ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.270.439/PR, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, v.u., DJUe 02.08.2013 - em que pese o julgamento das ADIs nº 4425/DF e 4357/DF pelo Excelso Pretório - haja vista tratar-se, *in casu*, de dívida de natureza não tributária, que deverão os juros de mora ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da data de vigência da Lei nº 11.960, de 01.07.2009, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, tudo na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267, de 02.12.2013, do CJF.

As diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DO DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PÁRAGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, A FIM DE ADEQUAR A FORMA DE CÁLCULO DOS JUROS DE MORA, NOS TERMOS DECLINADOS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027220-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027220-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR CORREIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP091563 CARLOS ALBERTO DA MOTA

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação". (TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A**

R. SENTENÇA, uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.

PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031490-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031490-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA RITA FRANCISCA FONSECA
ADVOGADO : SP136588 ARILDO PEREIRA DE JESUS
No. ORIG. : 09.00.00055-8 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a alta médica.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 40)

Laudo médico judicial. (fls. 113/116 e 151/152)

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (15.06.2009). *Decisum* não submetido ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao reinício das contribuições previdenciárias.

Contrarrrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora é portadora de microadenoma hipófise, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor. (fls. 113/116 e 151/152)

No tocante à qualidade de segurado e cumprimento da carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro

Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje (cópia em anexo), é possível verificar que a autora possui vínculo empregatício no período de 01.06.1996 a 02.12.1997 e verteu contribuições no período de 08/2008 a 07/2009.

Consoante o laudo médico judicial (fls. 151/152), o diagnóstico da doença ocorreu em 2008 e a autora foi operada em fevereiro de 2009. Ou seja, após o término do contrato de trabalho, ocorrido em 12/1997, a autora deixou de verter contribuições à Previdência por um período de aproximadamente 10 anos, voltando a fazê-lo exatamente quando recebeu o diagnóstico do mal de que padece.

Cumpra observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não há que se falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

(g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA

SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032667-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032667-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONIZETI JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP268341 ULISSES GIVAGO PEREIRA ZANCHETTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG. : 08.00.00062-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 04.05.2008, conforme consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, tendo ajuizado a presente ação em 24.04.2008, portanto, em consonância com os incisos I do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.05.2010, atestou que a parte autora é portadora de lombalgia crônica, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor, desde 2006. (fls. 78/81 e 89). Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, conforme reconhecido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange à multa diária arbitrada, para que não se configure enriquecimento sem causa, fixo-a em 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso, e aumento o prazo de sua implantação para 45 (quarenta e cinco) dias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a data de início do benefício em **26.05.2010** (data da elaboração do laudo médico judicial), além de adequar o valor da multa e do prazo para implantação do benefício concedido, nos termos da fundamentação.

Honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033351-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GILBERTO VITORIANO
ADVOGADO : SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00142-6 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença, desde 10.12.2007 e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 68)

Laudo médico judicial. (fls. 149/153)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por invalidez, correção

monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi deferida a antecipação de tutela.

Apelação do INSS.

Contrarrrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes firmadas na sentença recorrida, dada a ausência de questionamento do INSS acerca de seu cumprimento pela parte autora.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 14.05.2011, atestou que a parte autora é portadora de esquizofrenia paranóide, estando incapacitada de forma total e permanente, desde novembro de 2004.

Questionado a respeito do grau de estágio da doença sofrida pelo autor, a perita afirmou que é grave e irreversível e que o tratamento ambulatorial ministrado não está sendo plenamente eficaz (item 11 - fls. 152)

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como concedido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial da aposentadoria por invalidez, observo que a sentença de 1º grau não o fixou, o que passo a fazê-lo. Tendo em vista que o mal de que sofre o autor, além de totalmente incapacitante, é o mesmo que motivou a concessão administrativa do auxílio-doença, o autor deverá ser aposentado por invalidez, a partir de 11.12.2007. (doc. de fls. 62).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038665-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA CAVALHEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00125-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas

pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarificação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.

2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.

3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de casamento, na qual o seu marido está qualificado como lavrador (fls. 15). A carteira de trabalho de seu marido, juntada às fls. 19/26, demonstra o trabalho habitual em propriedade rural.

As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fls. 136/143).

A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.

A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurada e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta doenças degenerativas: síndrome do túnel do carpo; diabetes tipo 2; anemia megaloblástica e problemas na coluna (lombalgia/artrose), estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente (fls. 95/116).

A invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso *sub exame*, não obstante o perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como trabalhador rural. Assim, considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da

Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

- Recurso Especial não conhecido".

(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.

- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

(...)

- Apelação do INSS parcialmente provida."

(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.

- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.

- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.

- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

(...)."

(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303). "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da data de elaboração do laudo pericial (28.10.2011), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do laudo médico judicial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007602-76.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007602-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : AILTON COELHO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP189431 SIRLEI APARECIDA GRAMARI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076027620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, alegando a requerente ser portador de artrite reumatóide.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi negado provimento por este E. Tribunal (fls. 109).

A r. sentença de fls. 228/229, proferida em 24/02/2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da autora.

Inconformada apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de complementação da prova pericial, que não avaliou a doença de artrite reumatóide, narrada na inicial (CID 10 - M06.0). No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, pelo que pede a reforma da decisão *a quo*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/32, dentre os quais destaco:

- Atestado médico, indicando ser portador de artrite reumatóide;
- Comunicação de Decisão do INSS, em 13/06/2012, indeferindo o pleito, em razão da perda da qualidade de segurado.

A parte autora, auxiliar de serviços gerais, nascida em 09/04/1970, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo elaborado por médico especialista em ortopedia, informa que o periciado apresenta lombalgia. Afirma que a patologia não é incapacitante.

Da análise dos autos, observa-se a existência de documentos médicos que informam ser a requerente portadora de artrite reumatóide.

Não houve, portanto, análise no laudo judicial quanto a doença alegada pelo autor e lastreada em documentação acostada aos autos.

Desta forma, resta claro que o laudo médico apresentado se mostrou insuficiente para atender aos propósitos da realização da perícia médica judicial, que tem por objetivo auxiliar o juiz na formação de seu convencimento

acerca dos fatos alegados.

Assim, faz-se necessária a execução de um novo laudo pericial, para esclarecimento do possível diagnóstico das enfermidades relatadas na inicial, com análise de documentos complementares, se o caso, dirimindo-se quaisquer dúvidas quanto à incapacidade ou não do autor para o labor, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, acolho a preliminar arguida e dou parcial provimento ao apelo da autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a regular instrução do feito, com a realização de nova perícia médica, conforme fundamentado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008158-78.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE CARLOS TEODORO
ADVOGADO : SP307410 NATALIA RODRIGUEZ CARLOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081587820124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou manutenção do auxílio doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela antecipada.

Foram realizadas perícias médicas nas especialidades de neurologia e ortopedia, com conclusões discordantes, tendo sido o julgamento pelo Juízo *a quo* convertido em diligência, para a realização de nova perícia. Foi determinada, após requerimento do autor, designação de perito especialista em neurologia, para a efetivação de nova perícia.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença, bem como requer "a aplicação/incidência dos juros e correção monetária, determinando que as parcelas vencidas sejam acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a contar da citação válida, bem como corrigidas monetariamente, desde o

vencimento de cada parcela, pela variação do IGP-DI até março de 2006 e, a partir de abril de 2006, pelo INPC até de 30.06.2009, quando então, deverá ser observada para a incidência de juros e de correção monetária os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança" (fls. 197).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pelas perícias médicas realizadas nas especialidades de ortopedia e neurologia, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 117/130 e 166/172). Afirmou o esculápio ortopedista encarregado do exame que *"Após análise do quadro clínico apresentado pelo examinado, assim como após análise de documentos, exames e relatórios médicos acostados, pude chegar a conclusão de que o mesmo está acometido de lombalgia e cervicalgia que respondem ao tratamento ambulatorial, portanto não ficando caracterizada situação de incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico neste momento"* (fls. 125/126). Asseverou, ainda, que *"No exame médico pericial atual, não há qualquer elemento objetivo que indique deficiência motora ou dor incapacitante. Também após minuciosa análise dos exames de imagem e dos relatórios médicos apresentados, não verificamos qualquer dado significativo que determine incapacidade para o trabalho"*.

No tocante à perícia efetuada por médico neurologista, afirmou o esculápio que *"O periciando em questão é portador de doença degenerativa da coluna lombar, provocada pelo envelhecimento dos discos intervertebrais e associada a fatores genéticos e de hábitos de vida. O disco intervertebral poderá abaular em direção ao canal central medular. Nas fases mais avançadas da discopatia este abaulamento torna-se protrusão e numa fase ainda mais avançada, a protrusão em herniação discal (hérnia de disco), que poderá ou não comprimir as raízes nervosas ou medula espinhal. As alterações nos exames de imagem são degenerativas e o exame físico não demonstrou sinais de compressão medular ou radicular. Eventuais alterações em exame complementares necessitam de correlação clínica para serem valorizados"*. Concluiu, portanto, que *"este jurisperito considera, do ponto de vista neurológico, que o periciando: possui capacidade plena para o seu trabalho ou para sua atividade habitual"* (fls. 168).

Outrossim, como bem asseverou o Juízo *a quo* a fls. 183vº/184: ***"Portanto, embora na primeira perícia o expert tenha concluído pela incapacidade laborativa, o que, inclusive foi reconhecido administrativamente, o fato é que, de acordo com duas perícias judiciais posteriores, que coincidem com a alta administrativa, o autor recuperou sua capacidade para o trabalho.*** Sendo assim, ausente o requisito da incapacidade laboral, conforme perícias médicas realizadas em Juízo e sob o crivo do contraditório, não tem a parte autora direito a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença ou concessão de auxílio-acidente, sendo neste caso, despiciente a verificação da qualidade de segurado e do cumprimento de carência." (grifos meus)

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o

exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

*(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre os laudos dos peritos oficiais e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelos Peritos nomeados pelo Juízo, em relação às partes.

Com relação à aplicação dos juros e correção monetária, entendo ser tal discussão inteiramente anódina. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, o pedido formulado pela parte autora é improcedente, referido debate perde a sua utilidade prática.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007176-66.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007176-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GIANE APARECIDA RAMOS
ADVOGADO : SP288048 RAQUEL LOPES DOS SANTOS JOÃO e outro
No. ORIG. : 00071766620124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 05.08.1998.

Pedido julgado procedente. Benefício concedido a partir da data da propositura da ação (09/08/2012).

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, no mérito, a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.

Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafos 3º e 4º da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte

e um) anos ou inválido;

(...)

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Nesse sentido, a dependência econômica da companheira é considerada presumida. Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, *"companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da 'affectio societatis' conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas"*.

Entretanto, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável. Com efeito, não há prova contundente de que o relacionamento de autora e falecido tenha sido público, duradouro, contínuo e com intuito de constituir família.

O conjunto probatório indica que a autora e falecido tiveram uma filha em comum no ano de 1990, cuja paternidade foi reconhecida mediante ação de alimentos c.c investigação de paternidade, tendo a sentença transitado em julgado em 10.11.1995. Foi concedido o benefício de pensão por morte até sua maioridade, em 09.02.2011.

Tal fato demonstra que houve um relacionamento entre autora e o falecido, mas não comprova união estável no momento anterior ao óbito.

Ademais, consta da certidão de óbito que o falecido era viúvo de Priscila de Castro Nunes Gall, com quem havia casado aos 13/06/1998, sendo que este veio a falecer em 05/08/1998, ou seja, dois meses depois de ter contraído matrimônio (fls. 34 e 53).

Consta, ainda, que o falecido residia a Rua Antonio Mariano, 84, fundos, Vila Friburgo, Interlagos, diverso do endereço da autora.

Além disso, a prova testemunhal é vaga e imprecisa, sendo insuficiente para a comprovação do alegado vínculo.

Portanto, diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar à autora a condição de companheira do falecido. Esse tem sido o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida."

(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJI: 03.12.2009; p. 630)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.

I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.

II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.

III - Apelação da autora desprovida."

(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Portanto, como não há prova da alegada união estável, nem da dependência da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido. Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao

pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004643-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IZAIAS XAVIER DE LIMA
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00164-2 3 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder pensão por morte à parte autora, desde a data da citação. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008816-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008816-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS IGNACIO
ADVOGADO : SP145021 NANCY APARECIDA DE FREITAS ROSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRIPORA SP
No. ORIG. : 09.00.00093-6 1 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada. Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta doença degenerativa da coluna lombar, diante disso o *expert* concluiu que a autora não apresenta incapacidade parcial e definitiva para o labor (fls. 142-144).

Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático e as conclusões médicas, entendo como devida a concessão do auxílio-doença.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente.

O fato do autor ter trabalhado quando já incapacitado não é óbice ao recebimento do benefício, pois após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009603-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009603-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA EDNA ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: SP249201 JOAO VINICIUS RODIANI DA COSTA MAFUZ
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG.	: 08.00.00146-7 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pugnando pela modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls.22-43), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014463-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014463-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DA CONCEICAO FERREIRA
ADVOGADO : SP128852 SILVANA CAETANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 09.00.00146-3 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 33)

Laudo médico pericial. (fls. 126/129)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. Foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria.

O INSS também recorreu, pugnando pela reforma da sentença, ao fundamento de que inexistente incapacidade laboral apta à concessão do benefício requerido. Pede, outrossim, a redução da verba honorária fixada.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 30.04.2009 (fls. 18), tendo ingressado com a presente demanda em 06.08.2009, portanto, em consonância com a regra prevista no art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 02.06.2010, atestou que a parte autora manifesta lesão cardíaca tratada e consolidada, atualmente compensada e sem manifestações mórbidas, por moléstia de natureza degenerativa adquirida por predisposição e circunstâncias pessoais, estando incapacitada para o labor de forma parcial e permanente, desde setembro/2008. (fls. 126/129)

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030243-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030243-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : CIRSO VIEIRA e outro
: FANTINI VITORIA DE CARVALHO VIEIRA incapaz
ADVOGADO : SP158939 HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI
REPRESENTANTE : CIRSO VIEIRA
ADVOGADO : SP158939 HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI
SUCEDIDO : ELISANGELA DONIZETE BORGES CARVALHO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00077-3 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou extinto o processo sem o julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, incisos IV e VI c/c art. 264, parágrafo único do CPC.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tendo versado a presente demanda sobre a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e ocorrendo o óbito de seu titular, o pedido de concessão de pensão por morte deveria ser pleiteado no âmbito administrativo ou judicial, e não obliquamente no mesmo feito em que se deu a sucessão processual dos dependentes quanto aos valores devidos até o falecimento.

Confira-se a jurisprudência deste E. Tribunal, em inúmeros precedentes que ilustram as situações aventadas: **"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ÓBITO DO AUTOR DA AÇÃO. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. REVISÃO DO BENEFÍCIO SECUNDÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8213/91.**

I - Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, 'o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

II - Está devidamente comprovado nos autos que as diferenças devidas ao segurado foram devidamente pagas aos seus dependentes habilitados à pensão por morte.

III - Eventual diferença relativa à pensão deve ser postulada em ação própria.

IV - O título executivo não assegura, como bem salientado na decisão monocrática, a revisão da pensão por via oblíqua.

V - Apelação da parte autora desprovida."

(Turma Supl. 3ª seção, AC nº 2007.03.99.007736-0, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 06/05/2008, DJF3 14/05/2008).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ÓBITO DO AUTOR. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DO OBJETO DO LITÍGIO. RECURSO NÃO-CONHECIDO.

1. O ingresso da sucessora na lide tem por fim tão-somente o recebimento dos valores devidos ao falecido, e por ele não recebidos em vida, direito que é transmissível aos herdeiros, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

2. Uma vez que a demanda deve ser decidida nos exatos termos do pedido, sob pena de julgamento extra petita, descabe nestes autos qualquer discussão acerca do valor do benefício de pensão por morte decorrente, por constituir-se em matéria estranha à lide, devendo a pretensão, a juízo da parte interessada, ser pleiteada em ação própria.

3. Apelação não-conhecida. Sentença extintiva mantida."

(Turma Supl. 3ª Seção, AC nº 94.03.086041-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Alexandre Sormani, j. 04/12/2007, DJU 19/12/2007, p. 656).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONVERSÃO DA EXECUÇÃO EM CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE.

I. O processo de execução rege-se pelas normas dos artigos 566 e seguintes do Código de Processo Civil, tendo como um de seus requisitos essenciais o título executivo.

II. O título executivo é a sentença que concedeu aposentadoria por idade ao de cujus. Assim, a execução deve se referir ao valor da condenação, qual seja, as parcelas vencidas do benefício até a data do óbito.

III. Dessa forma, incabível o requerimento de conversão do pedido em pensão por morte no atual estágio do processo.

IV. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(7ª Turma, AG nº 2006.03.00.032272-6, Rel. Des. Walter do Amaral, j. 26/02/2007, DJU 26/02/2007, p. 680).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - APOSENTADORIA POR IDADE - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO EM NOME DO DE CUJUS.

I - O direito à aposentadoria é personalíssimo, e, portanto, o disposto no artigo 112 da Lei nº 8213/91 tem plena aplicabilidade, eis que prevê que os valores não recebidos em vida pelo segurado serão pagos aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores conforme estabelecido na lei civil.

II - O benefício de aposentadoria por idade deve ser implantado em nome do autor sem, contudo gerar efeitos financeiros, uma vez que os valores devidos já foram apurados em sede de execução de sentença.

III - Eventual postulação do benefício de pensão por morte por parte da esposa do de cujus deve observar os meios adequados, uma vez que refoge à competência do d. Juízo a quo, sendo que diversas as partes, a causa de pedir e o pedido, bem como os requisitos indispensáveis à obtenção do mesmo.

IV - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento."

(10ª Turma, AG nº 2002.03.00.045264-1, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 02/12/2003, DJU 30/01/2004, p. 431).

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. PRECATÓRIO. JUROS. ARTIGO 100, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CONVERSÃO DA APOSENTADORIA EM PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 794, I, DO CPC.

- A implantação da pensão por morte deve ser requerida junto aos Postos do INSS e não na presente ação, pois o INSS foi condenado a conceder aposentadoria ao autor, já falecido. O que não se pode fazer, sob pena de ofensa à coisa julgada, é determinar a implantação de benefício diverso daquele previsto no título executivo (art. 610 do CPC). Nada obstante, terá a autora direito às diferenças, com base no art. 112 da Lei nº 8.213/91, devendo tal questão ser resolvida na esfera administrativa.

(...)

Apelação parcialmente provida."

(7ª Turma, AC nº 98.03.028856-3, Rel. Juiz Fed. Rodrigo Zacharias, j. 18/09/2006, DJU 30/11/2006, p. 180).

Conclui-se que, em havendo o óbito do titular da ação no curso do processo de conhecimento ou na fase de execução, consubstancia inovação do pedido requerer a pensão por morte aos sucessores habilitados nos mesmos autos, ressalvada a essa pretensão, estranha ao objeto da lide, as vias adequadas e autônomas, no âmbito administrativo ou judicial, daí não se cogitando dos princípios da celeridade ou da economia processual, que, *in casu*, resvalam nos arts. 2º, 128 e 460 do CPC.

Assim, não merece reforma a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030930-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MIGUEL ROSSI FILHO
ADVOGADO : SP086356B MARA REGINA BUENO KINOSHITA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148120 LETICIA ARONI ZEBER MARQUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 11.00.00012-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, tendo o mesmo sido convertido em agravo retido.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da cessação administrativa, acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a parte autora, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido. No mérito, requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, julgo prejudicado ao agravo retido.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência

exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença, conforme "**COMUNICAÇÃO DE DECISÃO**" do INSS e extratos do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 59, 61/64, 92/94), durante os períodos de 23/7/09 a 29/7/09 e 8/4/10 a 30/11/10, tendo a presente ação sido ajuizada em **19/1/11**, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 152/154). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, de 55 anos, apresenta "*Espondiloartrose cervical, discopatia degenerativa cervical e complexos disco-osteofitários de C3-C4, C4-C5, C5-C6 E C6-C7 com redução do diâmetro dos forames intervertebrais*" (fls. 153), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica

vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurador o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurador estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a correção monetária, os juros moratórios e os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego seguimento ao agravo retido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032592-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032592-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUSA DE SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 11.00.00136-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS.

Postula, preliminarmente, o INSS que esta Corte receba o recurso em seu efeito suspensivo. Sustenta, no mérito, que no cálculo devem ser observados os índices de correção monetária determinados por esta Corte e, no tocante aos juros de mora, o que dispõe a Lei nº 11.960/09.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A parte embargada executa decisão judicial que lhe concedeu a pensão por morte, a partir da citação (04.09.2001), corrigidos com juros e correção monetária, fixando-se a verba honorária em 10% do valor da demanda.

Iniciada a fase de execução, a parte embargada apresentou memória de cálculo no valor de R\$ 77.327,89, para dezembro de 2010.

Em sede de embargos à execução, a entidade autárquica afirma que o crédito equivale a R\$ 65.426,73, impugnando os critérios de incidência da correção monetária e de juros de mora adotados pela parte embargada. Os embargos à execução foram julgados improcedentes, sendo reiterada, em sede de apelação, a alegação de excesso de execução.

Inicialmente, rejeito o pedido preliminar de recebimento do recurso em seu efeito suspensivo, visto que esta

questão já se encontra superada à fl.54, por ocasião do recebimento, pelo juízo *a quo*, do recurso apenas em seu efeito devolutivo.

No que tange à correção monetária, razão assiste à autarquia, pois se constata que, dos cálculos da pretensão executória, às fls.100 dos autos em apenso, a parte embargada se utilizou indevidamente da tabela IGP-DI (FGV) para corrigir monetariamente o débito.

Portanto, cabe efetuar a correção monetária das parcelas vencidas nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Com relação os juros de mora, a citação, via de regra, é o marco inicial de contagem dos juros, o que não quer dizer que as parcelas vencidas até então não recebam aplicação no percentual apurado, de forma global. As vencidas após a citação, de forma decrescente, mês a mês.

Quanto aos juros anteriores à citação, deve ser adotado o entendimento consagrado em precedente do Superior Tribunal de Justiça, em julgado de relatoria do Ministro JOSÉ DANTAS (REsp nº 111.793/SP, j. 16/09/97, DJ 20/10/1997, p. 53.116), cujo voto condutor traz os seguintes fundamentos, no que interessa à questão deduzida no presente julgado:

"No caso dos juros moratórios, porém, que dependem de culpa do devedor, esta só se evidencia com a citação resistida, daí surgindo a causa de imposição dos juros. Estes, assim, só cabem a contar da citação. Portanto, verificado o valor da dívida em atraso no mês da citação, a contar daí deve ser aplicado ao montante os juros, englobadamente, e a seguir, mês a mês, como é de nossa jurisprudência (e.g.: REsps 66.777, in DJ de 10.06.96 e 99.661, in DJ de 24.03.97, ambos de minha relatoria)".

Ou seja, caso haja pagamentos relativos a períodos anteriores à citação, os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as diferenças anteriores à citação e de forma decrescente para aquelas vencidas após tal ato processual.

No mais, com o advento do novo Código Civil, as regras relativas à incidência de juros de mora sofreram sensíveis alterações, em especial, com relação ao percentual que passou de 0,5% ao mês para 12% ao ano.

Contudo, ainda que conste a determinação para que os cálculos considerem 12% ao ano, não obsta, quando da atualização, a incidência de juros moratórios nos moldes traçados pelo artigo 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009 (que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência, nos termos *in verbis*:

"Art. 5º - O art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:

*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e **juros aplicados à caderneta de poupança.**"*
(NR)

Tais alterações têm incidência imediata, aplicando-se aos processos em andamento, tendo em vista sua natureza. Com efeito, em julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal na Repercussão Geral 842.063 RG/RS, foi firmado o entendimento de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a alteração dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, tem aplicabilidade imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes da sua entrada em vigor.

O acórdão recebeu a seguinte ementa:

RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.

(AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217)

Na mesma linha, ainda, o posicionamento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do ERESP nº 1.207.197/RS (2011/0028141-3), de relatoria do Ministro Castro Meira, julgado em 18.05.2011, publicado no DJE 02.08.2001. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-

35/2001. LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.

As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.

O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes."

Destarte, são devidos juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, destacando-se que, em se tratando de aplicação de norma superveniente, não há que se falar em *reformatio in pejus*, pois sua automática incidência opera *ex vi legis*.

Cabe um último esclarecimento. Conquanto não se ignore o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, das ADIs nº 4.357/DF e 4.425/DF, que reputou "inconstitucional a expressão 'índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, constante do § 12 do artigo 100", "declarando a inconstitucionalidade, em parte, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009", não houve, até o momento, modulação dos efeitos da decisão, inexistindo qualquer óbice ao julgamento dos processos em curso, nos termos aqui expostos.

Ressalte-se que, em 27 de junho de 2013, a Terceira Seção desta Corte, ao apreciar questão incidental em ação rescisória, já à luz do debate travado no STF - e ante a ausência de pronunciamento quanto à abrangência dos efeitos do julgamento das ADIs -, decidiu pela manutenção dos critérios contidos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ganhando, a ementa do julgado, a seguinte redação:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.

1 - Reconhecida a inépcia da inicial em relação ao pleito de rescisão do v. acórdão com base no inciso IX do art. 485 do Codex Processual, haja vista a ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, o que é imprescindível.

2 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do dispositivo transcrito, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

3 - O legislador não impôs qualquer exigência no sentido de que o início de prova material, requisito necessário para comprovação da atividade rural, conforme art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, fosse contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento.

4 - As Certidões de Casamento e a de Nascimento, que qualificam o marido da demandante como lavrador em 10.06.1950 e em 26.01.1974, respectivamente, constituem-se em início de prova material e satisfazem à exigência do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.

6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN's nº 4357-DF e nº 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de "modulação de seus efeitos", ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN's, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.

7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).

8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida.

(AR 0040546-68.2006.4.03.0000, Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJE de 15/07/2013)

De rigor, portanto, o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela entidade autárquica.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação, para julgar procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 65.426,73 (sessenta e cinco mil, quatrocentos e vinte e seis reais e setenta e três centavos), para abril de 2011.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034476-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034476-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KARINA DOS REIS FERREIRA
ADVOGADO : SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00009-6 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 22-23).

O INSS sustenta que, pelo fato de ter o segurado exercido atividades como empregado posteriormente ao ajuizamento da ação de conhecimento, não são devidos os valores das rendas mensais no aludido período de registro em CTPS (fls. 28-34).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Com efeito, é comum a volta ao trabalho em ações que comportam a prova da inaptidão física e/ou mental da parte segurada para o labor, como ocorreu nestes autos, mesmo sem que haja condições de saúde para tanto, certamente ante a demora da efetiva entrega da prestação jurisdicional.

Destarte, é presumível que o exercício de labor e/ou a realização de recolhimentos tenha se justificado pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

O fato de haverem recolhimentos por si só não descaracteriza a incapacidade atestada no exame médico pericial, como é a hipótese retratada nos autos, não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência, não lhe resta alternativa senão continuar seu labor até que sobrevenha pronunciamento judicial.

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 22-23).

O INSS sustenta que, pelo fato de ter o segurado exercido atividades como empregado posteriormente ao ajuizamento da ação de conhecimento, não são devidos os valores das rendas mensais no aludido período de registro em CTPS (fls. 28-34).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Com efeito, é comum a volta ao trabalho em ações que comportam a prova da inaptidão física e/ou mental da parte segurada para o labor, como ocorreu nestes autos, mesmo sem que haja condições de saúde para tanto, certamente ante a demora da efetiva entrega da prestação jurisdicional.

Destarte, é presumível que o exercício de labor e/ou a realização de recolhimentos tenha se justificado pela necessidade de subsistência, considerado o tempo decorrido até a efetiva implantação do benefício.

O fato de haverem recolhimentos por si só não descaracteriza a incapacidade atestada no exame médico pericial, como é a hipótese retratada nos autos, não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência, não lhe resta alternativa senão continuar seu labor até que sobrevenha pronunciamento judicial.

Este E. Tribunal tem se pronunciado nesse sentido, consoante as ementas ora colacionadas:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. LAUDO MÉDICO PERICIAL. - Comprovada a incapacidade laborativa na data da elaboração do laudo médico pericial, o benefício deve ser concedido desde então. - Considerando a idoneidade da perícia - até prova em contrário -, só é possível interpretar o retorno ao trabalho pelo autor como esforço sobre-humano para manter a subsistência, tendo em vista a demora para a implantação do benefício pleiteado, sem que tenha dado causa para isso. - Agravo legal a que se nega provimento."(AC 00580291920084039999, JUIZA CONVOCADA MÁRCIA HÖFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1022 FONTE _REPUBLICACAO) (g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI.

INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF. I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória. II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91. III - Ainda que se tenha por controvertida tal interpretação, é de reconhecer que ela não envolve matéria constitucional, sendo, portanto, aplicável a Súmula 343 do E. STF. IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."(AR 00510377620024030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, V.U., DJF3 DATA:04/06/2008).

Cabível considerar-se que o exercício do labor durante o lapso de espera pela implantação do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, motivado por estado de necessidade, não elide o direito à percepção do beneplácito; todavia, é devido o desconto dos meses em que esteve o segurado afeto à atividade laborativa remunerada, na forma dos períodos descritos pelo INSS, desde que posteriores ao *dies a quo* estabelecido no julgado. A propósito:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHO REMUNERADO APÓS A DIB. DESCONTO DEVIDO. JUROS DE MORA. - Decisão agravada acolheu a conclusão do laudo pericial que, considerados os requisitos legais, permite apenas a concessão de auxílio-doença. - Juros de mora nos termos do inconformismo. - O fato de o autor ter se mantido em atividade na condição de empregado, percebendo remuneração decorrente da efetiva prestação do serviço, autoriza o desconto desses períodos do quantum devido pela autarquia. Benefício devido por incapacidade para o trabalho. Precedentes da Terceira Seção (AR nº 0000019-98.2011.4.03.0000/SP e AR nº 2011.03.00.006109-4). - Agravo do autor ao qual se nega provimento. Agravo do INSS provido para autorizar o desconto dos períodos em que o autor trabalhou registrado, do montante devido." (AC 00345667720104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. DECISÃO FUNDAMENTADA. I -XIV - Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos administrativamente ou por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade e cumulação, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial. XV - A decisão de extinção do processo por incompetência do Juízo para apreciar o pedido cumulado de indenização por danos morais, não pode prosperar. XVI - O artigo 292, do CPC, autoriza a cumulação de vários pedidos contra um mesmo réu, num único processo, desde que sejam compatíveis entre si, que seja competente para deles conhecer o mesmo juízo e sejam adequados ao mesmo procedimento eleito. (...)"(APELREEX 00107755220084036183, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."(AC 00088505320074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2011 PÁGINA: 1194 .FONTE_REPUBLICACAO.) (g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS POSTERIORES A DIB. EXCLUSÃO DO PERÍODO NO PAGAMENTO DE ATRASADOS.

(...)

2- Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS verifico que o fato do autor ter contribuído aos cofres públicos, de dezembro de 2005 a julho de 2006, como contribuinte individual, não estabelece que tenha voltado a trabalhar, pois não há qualquer prova nos autos, nesse sentido. Pode ter atuado dessa forma, para não perder sua qualidade de segurado, haja vista a cessação do benefício de auxílio-doença, na esfera administrativa, em meados de 2005. Mas, em outros períodos, observo que o autor tentou retornar ao trabalho, por quatro meses em 2008, um mês no início de 2009 e por dois meses em meados desse mesmo ano. Contudo, não vislumbro que tenha recobrado sua capacidade laborativa, primeiro, porque não manteve os vínculos empregatícios citados e, também, porque, diante de suas enfermidades, aliadas às condições sociais, como sua idade já avançada (65 anos de idade), sua rudimentar instrução e o fato de sempre ter laborado em serviços pesados e braçais, como lavrador e pedreiro, não se torna crível que estivesse reabilitado para o trabalho pesado que sempre desempenhou. E se tentou o retorno ao trabalho, foi pela omissão da autarquia em reconhecer, na esfera administrativa, suas patologias incapacitantes. 3- Ao se efetuar o pagamento dos valores retroativos, o INSS deve excluir o período que o autor assumiu vínculos empregatícios, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício. 4- Agravo que se nega provimento." (AC 00455346920104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012) (g.n.).

Sem condenação às verbas sucumbenciais, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.

DO DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

Sem condenação às verbas sucumbenciais, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.

DO DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034994-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034994-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO NUNES ALVES
ADVOGADO : SP109719 PAULO CESAR CAVALARO
No. ORIG. : 10.00.00018-0 2 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o "**ESTABELECIMENTO DE NEXO ACIDENTÁRIO, COM A CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE E/OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA, COM MANTENÇA DE AUXÍLIO DOENÇA ACIDENTÁRIO**" (fls. 2).

Alega o autor que "*apresenta patologias múltiplas, todas de ordem laboral desencadeadas, e por sua vez agudizadas a partir de abril de 2004, ante considerável tempo contratual em que veio a ser exposto, destacando estritamente suas rotinas de tração e deslocamento manual de peças e tábuas de madeira junto a Indústria Madeireira*" (fls. 3), sendo tais patologias "*identificadas como 'HERNIAS DISCAIS - ESCOLIOSES - identificadas como Lombalgias de Esforço' efetivamente apuradas, e objeto de CAT registrada sob N° 2005.648.761-4/02 junto a Agência do Instituto RÉU de Tietê/SP*" (fls. 3). Aduz, ainda, que as mesmas ensejaram o "*afastamento a partir de abril de 2004, e com alta definida programada pelo mês de Março de 2010, consoante benefício N.133.533.903-2*" (fls. 3). Afirma, por fim, que "*inobstante todos os fatores conjugados 'pouca idade, trabalho físico penoso - e identificação por médico especialista', ser-lhe (sic) sonogado pela APS/Tietê/SP, o processamento de preciso (sic) benefício acidentário, bem assim mantendo-se incorretamente o benefício previdenciário*" (fls. 3).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os **litígios decorrentes de acidente do trabalho.**" (grifos meus)*

*"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das **causas de acidente do trabalho**, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)*

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentados de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035023-07.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.035023-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOEL DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : MS010425 ROGER C DE LIMA RUIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08003423420118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de benefício acidentário.

Alega o demandante que *"Na data de 02/06/2008 o autor foi admitido para trabalhar no Frigorífico Minerva, para exercer a função de Desossador... No dia 18/09/2008 ao realizar seu trabalho desossando, ao cortar uma parte do peixinho no começo do procedimento, a faca resvalou no osso e acertou o braço do autor, sendo que cortou os tendões, veias e chegando até o osso. (...) Estava gozando até a data de **10/05/2011** de auxílio doença quando então foi considerado apto ao trabalho com a interrupção do benefício auxílio doença, porém remanescendo incapacidade parcial, o que dá direito ao autor à percepção do auxílio acidentário..."*

Observo, por oportuno, que a *"COMUNICAÇÃO DE DECISÃO"* juntada a fls. 13, revela que a demandante efetivamente recebeu o benefício de auxílio doença por acidente do trabalho, espécie 91, o qual foi prorrogado até 10/5/11.

Outrossim, a parte autora juntou aos autos a *"COMUNICAÇÃO DE ACIDENTE DE TRABALHO"* (fls. 9/11), referente ao ano de 2008.

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentados de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de

sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040455-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040455-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RICARDO APARECIDO LEITE
ADVOGADO : SP229788 GISELE BERALDO DE PAIVA
No. ORIG. : 11.00.00202-4 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, ocorrido em 09.06.2010.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 39)

Laudo médico judicial psiquiátrico. (fls. 81/83)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar a aposentadoria por invalidez, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Indeferida a antecipação da tutela e dispensada a remessa oficial. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, na data de hoje, comprovou-se que a parte autora verteu contribuições à Previdência Social no período de 10/2005 a 12/2011, tendo ingressado com a presente ação em 03.10.2011, portanto, em consonância com os ditames do art. 15, da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 12.03.2013, atestou que a parte autora é portadora de desenvolvimento mental retardado, epilepsia e síndromes epiléticas generalizadas idiopáticas e acromegalia e gigantismo hipofisário, estando incapacitada de forma total e permanente para o labor. (fls. 81/83)

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como concedido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para fixar a data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, coincidente com a data do laudo médico pericial, ou seja, 12.03.2013.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042551-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO ROSSI
ADVOGADO : SP275248 ANTONIO CARLOS TONINI
No. ORIG. : 10.00.00013-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 88/89)

Laudo médico judicial. (fls. 194/196)

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo médico pericial.

Confirmada a tutela outrora concedida. Sem reexame necessário.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO.

EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 18.05.2012, o qual dá conta de que a parte autora é portadora de osteoartrose gleno-umeral bilateral (ombros), em estágio avançado, com grave deformidade articular, estando incapacitada para o labor de forma total e permanente. Questionado acerca da data da incapacidade laboral, afirmou não ter condições de precisá-la. (fls. 194/196)

Quanto à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, a documentação carreada aos autos, corroborada com consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje, permite verificar que o autor possui um vínculo empregatício, que perdurou de 01.09.1977 a 31.10.1977. Verteu contribuições nos períodos de 05/1993 a 11/1996 e 05/2004 a 06/2005. Recebeu auxílio-doença de 03.08.2005 a 20.08.2008.

O fato da parte autora ter ingressado com a presente ação somente em 08.02.2010, não impede a concessão do benefício, mormente porque, apesar de sua última contribuição datar de 06/2005, os documentos médicos que acompanharam a petição inicial demonstram que após a cessação do benefício de auxílio-doença, ocorrida em 20/08/2008, o autor não se recuperou para o trabalho, conforme se infere da leitura dos relatórios médicos de fls. 67 e 83, firmados em 15.01.2009 e 19.09.2009, respectivamente. Assim, não há que se falar na perda da qualidade de segurado pela ausência de contribuições, por mais de 12 (doze) meses, pois ficou demonstrado, pelo quadro clínico relatado no laudo pericial, que a incapacidade se instalou há vários anos, e desde então, a parte autora ficou sem condições de exercer a sua atividade de pedreiro e, assim, contribuir para a Previdência Social, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurada.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como concedido pelo d. juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. *'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.'* (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. *Agravo regimental improvido".*

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. *O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*

3. *Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".*

(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, o auxílio-doença deverá ser concedido desde a data de sua cessação administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043576-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043576-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMELIA BAPTISTA DE JESUS
ADVOGADO : SP143089 WANDER FREGNANI BARBOSA
No. ORIG. : 12.00.00062-1 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução por ele opostos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 44-47).

Sustenta a parte recorrente que a sentença merece reforma, para que se descontem das rendas mensais pagas a título de benefício assistencial, bem como que calculem-se os juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/2009 (fls. 51-54).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS VALORES ACOLHIDOS

A r. decisão hostilizada considerou que:

"(...) embora o INSS tenha alegado que a embargada recebeu administrativamente valores no período de

04.04.2008 a 03.11.2008, não conseguiu comprovar tal alegação, ou seja, não e desincumbiu do ônus que lhe cabia (...)" (fls. 51-55).

A aposentadoria por invalidez foi concedida judicialmente a partir da data da cessação do auxílio-doença (12.08.2005), sendo que o INSS efetuou o pagamento do beneplácito de amparo social, em sede administrativa, desde 04.04.2008 a 31.10.2008 (fls. 12). A r. sentença não determinou o desconto das mensalidades pagas em sede administrativa.

A autarquia manifesta sua irresignação recursal, pleiteando que sejam abatidas na execução as mensalidades recebidas a título e amparo social.

Assiste-lhe razão.

DOS VALORES PAGOS EM SEDE ADMINISTRATIVA.

A alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública. Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado. Nesse sentido, veja-se:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

De outro vórtice, os informes fornecidos pela autarquia fazem prova do montante quitado em sede administrativa, evitando eventual enriquecimento ilícito da parte embargada, até porquê não acumuláveis os benefícios em questão (art. 20, § 4º, da Lei 8.742/93).

Devem ser, destarte, privilegiados os dados fornecidos pela administração, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas, relevando notar os dados descritos às fls. 11-12.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIOS - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO EFETUADO COM ATRASO - PORTARIA 714/93 - CORREÇÃO MONETÁRIA - DIFERENÇAS - PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. - A teor do art. 255 e parágrafos, do RISTJ, não basta a simples transcrição de ementas para comprovação e apreciação da divergência jurisprudencial (art. 105, III, alínea "c", da Constituição Federal), devendo ser mencionadas e expostas às circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, bem como juntadas cópias integrais de tais julgados, ou, ainda, citado repositório oficial de jurisprudência. Divergência jurisprudencial comprovada. - Ressalvado o posicionamento do Relator, em sentido contrário, somente com a edição da Portaria Ministerial nº 714, de 09.12.93, que determinou o pagamento administrativo da complementação dos benefícios previdenciários inferiores a um salário mínimo, é que se iniciou o prazo prescricional quinquenal para se pleitear diferenças de correção monetária plena, incidentes sobre os valores pagos tardiamente, consoante os termos da mencionada Portaria. Precedentes. (...) - Recurso conhecido, mas desprovido". (STJ, RESP 200300376823, Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, 02/08/2004, p. 499).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHA APRESENTADA PELO INSS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. As planilhas apresentadas pelo INSS são documentos aptos a comprovar o pagamento na via administrativa. Precedentes. Recurso provido." (STJ, RESP 200200720778, Rel. Min. Felix Fischer, STJ - Quinta Turma, 07/10/2002, p. 291).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58 DO ADCT. ERRO MATERIAL. REVISÃO ADMINISTRATIVA. SEM DIFERENÇAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - Para aplicação da equivalência salarial, vigente entre abril de 1989 e dezembro/91, o art. 58 do ADCT expressamente determina a correspondência do valor do benefício em número de salário mínimos que tinham na data de sua concessão. II - O § 7º do artigo 9º da Lei 8.178/91, que regulava a política salarial compreendida no período de 1º de março a 31 de agosto de 1991, expressamente veda a incorporação dos abonos, a qualquer título, aos salários e às rendas mensais de benefícios da Previdência Social. III - A decisão de primeiro grau, determinando que "para cálculo do

*benefício em número de salários mínimos entre abril e agosto de 1991, seja considerado o salário mínimo acrescido dos abonos", contém, já à primeira vista, flagrante equívoco, pela interpretação errônea do dispositivo constitucional. IV - O erro material pode ser sanado a qualquer momento, de ofício ou a requerimento da parte, sem que disso resulte ofensa à coisa julgada, já que o erro não transita em julgado. V - Por força do art. 58 do ADCT, a partir de abril/89 os benefícios foram revisados para o equivalente em número de salários mínimos da data da sua concessão, restando comprovados os pagamentos administrativos da diferença de 147,06%, não havendo resíduo. VI - Os segurados também já receberam o abono questionado, o que torna a liquidação inócua. VII - Sentença reformada para declarar nada ser devido aos exequentes. VIII - Inversão do ônus da sucumbência para pagamento dos honorários periciais, mantidos em R\$ 200,00. IX - Recurso provido." (AC 200003990606051, Des. Fed. Marianina Galante, TRF3 - 9ª T., 23/06/2005, p. 560).
Também: STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325; TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486.*

JUROS DE MORA

O art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convençionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês.

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de 6% (seis por cento) ao ano.

Posteriormente, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros de mora, ou se não houver taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

De seu turno, o artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. Logo, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, por sua vez, reporta-se à taxa moratória incidente nos débitos tributários, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Note-se, porém, em conformidade ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº 1.270.439/PR, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, v.u., DJUe 02.08.2013 - em que pese o julgamento das ADIs nº 4425/DF e 4357/DF pelo Excelso Pretório - haja vista tratar-se, *in casu*, de dívida de natureza não tributária, que deverão os juros de mora ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da data de vigência da Lei nº 11.960, de 01.07.2009, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, tudo na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267, de 02.12.2013, do CJF.

Destarte, referentemente aos juros moratórios, o estabelecido pela r. sentença merece reparo, na forma declinada. As diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

Sem condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais, dado o caráter de acerto de valores dos presentes embargos à execução.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2013.03.99.043692-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE MARCELINO XAVIER
ADVOGADO : SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00028-6 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada (fls. 37).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformado, apelou o demandante, alegando que o laudo pericial "**é *dúbio, a uma: diz que a (sic) redução da capacidade laboral em grau moderado para severo, de caráter definitivo (vide conclusão fls. 90); a duas: afirma que o apelante não está inválido (vide conclusão fls. 90); a três: afirma que poderá ser aproveitado para exercer trabalho sem sobrecarga de coluna vertebral (vide quesito 7 fls. 94)***" (fls. 123), bem como que "*pela análise minuciosa dos autos temos que o Apelante é portador de moléstia crônica e incurável, e que somadas a sua idade avançada, baixo grau de escolaridade, está literalmente prejudicada (sic) para o mercado de trabalho, e não conceder o auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez em seu favor, estaríamos condenando-o ao sofrimento pela suas fortes dores, e que se agravaram em virtude de suas dificuldades financeiras*" (fls. 124). Por fim, requer a reforma da R. sentença, com a condenação do INSS ao pagamento do "**AUXÍLIO-DOENÇA E/OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ao Apelante a partir do indeferimento via administrativa CONDENANDO ainda o recorrido nos honorários advocatícios de sucumbência a base de 20% nos termos do (art. 20 do CPC), tudo incidentes, os juros e as correções monetárias legais, apurados na liquidação da sentença por ocasião da execução. Após a procedência, seja oficiado ao recorrido determinando a implantação imediata do benefício AUXÍLIO-DOENÇA E/OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ vez que se trata de benefício de caráter alimentar**" (fls. 124).

Com contrarrazões, as quais foram apresentadas fora do prazo legal, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". (grifei)

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de **perícia médica**, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito. *In casu*, observo que o esculápio encarregado do exame pericial, em seu parecer de fls. 86/96, concluiu que o autor - nascido em 16/6/58 e qualificado como motorista de caminhão - é "*portador de quadro crônico de Dorsalgia/Lombociatalgia a E. com processo degenerativo instalado em coluna lombar mais hérnia de disco. Há redução de sua capacidade laboral em grau moderado para severo, de caráter definitivo, para todo (sic) e*

qualquer função que exija esforço físico ou sobre carga (sic) de coluna vertebral (lombar)" (fls. 90, grifos meus). Ao responder o quesito nº 8, formulado pelo demandante, asseverou que o requerente, muito provavelmente, **não poderá reabilitar-se**, independentemente de acompanhamento médico ou ingestão de medicamento. No entanto, afirmou que o mesmo **"Não está inválido"** (fls. 90, grifos meus). Nesses termos, afigura-se inequívoca a contradição existente na prova pericial apresentada, implicando, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal.

De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDOS CONTRADITÓRIOS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Tratando-se de benefício de aposentadoria por invalidez, a realização da perícia médica e a produção da prova testemunhal são indispensáveis à comprovação da incapacidade e qualidade de segurada da requerente.

2 - A contradição dos laudos médicos, aliada aos elementos probatórios existentes nos autos, não se mostram suficientes à formação do convencimento da questão controversa.

3 - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa.

4 - Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia previdenciária em suas contra-razões.

5 - Apelação provida para, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa, anular a r. sentença monocrática e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito."

(TRF3, AC nº 2002.03.99.04514-4, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/4/04, v.u., DJ 20/5/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração de novo laudo pericial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044040-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044040-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10.00.00230-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 50)

Laudo médico judicial. (fls. 99/100)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo, ocorrido em 21.07.2010. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Tutela antecipada confirmada.

Determinado o reexame necessário.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Razão alguma socorre ao apelante no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto. Quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje (extrato em anexo), verifica-se que a autora verteu contribuições individuais no período compreendido entre 11/2004 a 05/2006 e recebeu benefício de auxílio-doença desde 01.07.2006 até 05.01.2010. Tendo ingressado com a presente ação em 29.09.2010 e tendo vertido as contribuições necessárias para o cumprimento da carência, preenchidos estão referidas exigências.

No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 16.10.2012 atestou que a parte autora é portadora de depressão em curso, sintomas fóbicos e compulsivos, estando incapacitada para o labor de forma total e temporária. Questionado acerca da data da incapacidade, o *expert* afirmou não possuir elementos para fixá-la em data anterior à perícia médica, razão pela qual firmou-a em 16.10.2012.

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença, tal como concedido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial, tendo em vista que o perito afirmou o início da incapacidade da demandante naquele dia.

Ademais, como é sabido, existem tratamentos que controlam a sintomatologia da depressão, que pode apresentar fases de remissão ou agudização dos sintomas, não havendo provas de que antes da realização do laudo a postulante estivesse incapaz.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** apenas para fixar a data de início do auxílio-doença em 16.10.2012 (data do laudo médico juntado às fls. 147/149).

Juros e correção monetária na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006600-79.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.006600-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARGARIDA MARIA RAIMUNDO MAIA
ADVOGADO : SP214554 KETLEY FERNANDA BRAGHETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00066007920134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como a condenação da autarquia ao pagamento de danos morais.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e a antecipação dos efeitos da tutela. O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da cessação na esfera administrativa, acrescido de correção monetária e juros. "*Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos*" (fls. 121). Por fim, julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais.

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 5/11/12 a 31/5/13, tendo a presente ação sido ajuizada em 19/6/13, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 88/100), que a autora, portadora de "*transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos (CID x F33.3) e Transtorno de personalidade histriônica (CID XF 60.4) desde novembro de 2012*" (fls. 93), concluindo que a mesma encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001227-80.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001227-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANIELA DE ANGELIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00012278020134036133 2 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta pelo INSS, em face da sentença de fls. 34/35, que rejeitou a impugnação à

assistência judiciária gratuita. Sem custas ou honorários de sucumbência, por se tratar de mero incidente processual.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que o recorrido auferia em torno de R\$ 3.000,00, mensais, quantia remuneratória líquida superior ao limite de isenção do imposto de renda, situação que desautoriza a concessão do benefício da assistência judiciária.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O artigo 4º, da Lei nº 1.060/50, que trata da assistência judiciária gratuita aos necessitados, estabelece, *in verbis*: "a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

A norma acima transcrita, no entanto, goza de presunção *juris tantum* de veracidade, podendo ser confrontado se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário.

Confira-se:

JUSTIÇA GARTUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.

I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.

II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.

III - Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.2008, v.u., DJE 27.08.2008).

PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA- LEI 1.060/50 - INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NA PROVA DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ tem entendido que, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

2. Entretanto, tal declaração goza de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser indeferido se houver elementos de prova em sentido contrário.

3. Hipótese dos autos em que o indeferimento do pedido encontrou amparo na prova dos autos, sendo insuscetível de revisão em sede de

recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGA 802673/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.02.2007, v.u., DJE 15.02.2007, p. 227).

À época da propositura da ação, em 2013, o autor auferia salário bruto no valor de R\$ 3.040,95 - fls. 21.

No entanto, o autor afirmou não estar em condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios sem prejuízo do próprio sustento e de sua família, motivo pelo qual faz jus ao benefício de assistência judiciária, conforme declaração de pobreza juntada aos autos.

Acrescente-se que o valor recebido pelo autor, por si só, não é suficiente para infirmar a declaração de pobreza prestada nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

E, *in casu*, o INSS não demonstrou, por outros meios, que a parte autora pode suportar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

Destarte, a Autarquia não logrou afastar a presunção de pobreza que milita em favor da parte autora.

Neste mesmo sentido, a jurisprudência:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. DESPROVIMENTO.

O benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal. O Superior Tribunal de justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária, é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo legal a que se nega provimento.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1177197; Processo nº 200361000285008; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJF3 CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 125;

Relator: JUIZ JOSÉ LUNARDELLI

PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO À JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº 1.060/50. ÔNUS DA PROVA DO IMPUGNANTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA MANTIDA.

A parte que impugna concessão a benefício de assistência judiciária gratuita deve trazer aos autos prova suficiente a demonstrar a capacidade econômica de suportar o pagamento das custas e despesas processuais pela parte contrária, porquanto o ônus da prova é do impugnante, conforme disposto no artigo 333, I do CPC, c/c artigo 7º da Lei nº 1.060/50. Precedentes do STJ. A simples alegação de possíveis rendimentos auferidos pela impugnada não tem o condão de indeferir ou revogar o benefício da justiça gratuita, devendo prevalecer a declaração de pobreza, que, demonstrada sua falsidade, sujeita o declarante à punição criminal e ao pagamento de até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º). A existência de advogado contratado não é suficiente para afastar a assistência judiciária, mas a presença do estado de pobreza. Apelação improvida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1560969; Processo nº 200961000249596; Órgão Julgador: QUARTA TURMA; Fonte: DJF3 CJI DATA:21/02/2011 PÁGINA: 350; Relator: JUIZA MARLI FERREIRA).

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007334-87.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007334-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO CLOVIS VIOTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073348720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 46/48 e 55/62), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem custas, diante da gratuidade deferida. Sem honorários, pois o INSS não foi citado.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 02/06/1995 (fls. 17).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA

ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004293-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004293-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : MANOEL RIBEIRO NETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE COTIA SP
No. ORIG. : 10059140920138260152 3 Vr COTIA/SP

Decisão

Fls. 89/99 - Revendo posicionamento anterior, reconsidero a decisão de fls. 82/ 83.

Insurge-se o agravante contra a decisão proferida pela d. Juíza Federal da 3ª Vara de Cotia - SP, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e lhe concedeu o prazo de 10 (dez) dias para comprovar o pagamento das custas judiciais.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

Verifico que o inconformismo do agravante merece prosperar.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família. Prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

O agravante, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min, Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA . PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício

quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita .

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

No vertente caso, verifico que os rendimentos do recorrente são no valor de R\$ 2.600,00, de modo que concluo restar corroborada a sua afirmação, no sentido de ser pessoa pobre e sem condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto e acolhendo os precedentes acima invocados, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007160-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007160-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE	: JOAO SUDATTI e outros
ADVOGADO	: SP037716 JOAO SUDATTI
AGRAVANTE	: ALDENI MARTINS
AGRAVANTE	: SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO	: SP037716 JOAO SUDATTI
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: MARIA APPARECIDA LAZZARINI VENTANILHA
SUCEDIDO	: JULIO VENTANILHA
PARTE AUTORA	: SIDNEY MARCHIORI
	: DELVO ALVES
	: EDIVALDO SOARES SANTOS
	: CARLOS DA COSTA CALDEIRA
	: ARMANDO FIOR
	: ANTONIO IGNELSI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG.	: 00042716520124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

I - Retifique-se a autuação para que conste, também como agravante, "Sudatti e Martins Advogados Associados", excluindo-a como "agravado". Certifique-se.

II - Cuida-se de agravo de instrumento interposto por João Sudatti, Aldeni Martins e Sudatti e Martins Advogados Associados contra a R. decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do

processo n.º 0004271-65.2012.4.03.6126, indeferiu o pedido de expedição de precatório em nome de sociedade de advogados.

Requer a concessão de efeito suspensivo para "*QUE SEJA EXPEDIDO NORMALMENTE O PRECATÓRIO DO PRINCIPAL EM NOME DOS AUTORES*" (fls. 8), suspendendo-se, porém, o precatório relativo aos honorários.

Postula, ainda, o provimento do recurso para que seja expedido precatório em nome da sociedade de advogados, relativamente aos honorários advocatícios.

É o breve relatório.

Primeiramente, não conheço do pedido de efeito suspensivo, relacionado à expedição imediata de precatório em relação ao valor principal, por ausência de interesse recursal, uma vez que constou expressamente do *decisum* que, após cumpridas providências preliminares, deverão ser requisitadas "*as importâncias apuradas às fls. 307*" (fls. 97).

No tocante ao indeferimento do precatório em nome da sociedade de advogados, razão não assiste aos agravantes. Consoante precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, a sociedade de advogados só detém legitimidade para postular o levantamento de honorários em precatório nos casos em que o nome desta for expressamente indicado na procuração outorgada para a defesa da causa. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANDATO OUTORGADO AO ADVOGADO. EXECUÇÃO EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF.

1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que se a sociedade de advogados não for expressamente designada no instrumento de mandato, não tem ela legitimidade para a execução da verba honorária. Precedente: AgRg no AREsp n. 23.031/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJ 11/11/2011; AgRg nos EREsp 1.114.785/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Corte Especial, DJe 19/11/2010; AgRg no REsp 1.251.408/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 1/10/2012.

(...)

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp n.º 1.326.913, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 18/12/12, DJe 04/02/13, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. LEGITIMIDADE PARA LEVANTAMENTO DE HONORÁRIOS. NOVEL ENTENDIMENTO DESTA C. CORTE.

A e. Corte Especial deste c. STJ, no julgamento do Precatório n.º 769/DF, firmou novel entendimento no sentido de que, se o instrumento de procuração não indica o nome da sociedade à qual integra o profissional, subentende-se que a causa tenha sido aceita em nome próprio e, nessa hipótese, a sociedade de advogados não possui legitimidade para levantar ou executar a verba honorária.

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AgRg no REsp n.º 1.147.615, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v.u., j. 02/09/10, DJe 04/10/10, grifos meus)

In casu, observa-se que a sociedade de advogados agravante não constou das procurações outorgadas no momento da propositura da ação (fls. 50/56), o que impossibilita a expedição de precatório em nome da pessoa jurídica para fins de pagamento da verba honorária.

Outrossim, embora se alegue que os honorários foram transferidos à sociedade por cessão de crédito (cópia do instrumento a fls. 88), observa-se que o documento apresentado como prova da cessão não atende às exigências legais, sendo, portanto, impossível reconhecer a sua eficácia em relação a terceiros.

Conforme se extrai do art. 221, do Código Civil, bem como do art. 129, 9º, da Lei dos Registros Públicos, a cessão de crédito celebrada por instrumento particular só produz efeitos perante terceiros após o devido registro do documento em Registro Público, *in verbis*:

"Código Civil - Art. 221. O instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público."

"Lei dos Registros Públicos - Art. 129. Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros:

(...)

9º) os instrumentos de cessão de direitos e de créditos, de sub-rogação e de dação em pagamento."

Sobre o tema, explicam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Eficácia do negócio de cessão (CC 288). Embora não esteja no texto do CC 654 § 1º a exigência de registro do título, o texto do CC 221 autoriza afirmar que a eficácia do negócio de cessão (CC 288) na esfera jurídica de terceiro desafia, também, que o escrito particular, confeccionado em atendimento às exigências do CC 654 § 1º, seja levado a registro (LRP 129 9º). O registro é um elemento exterior ao negócio que funciona como fator de sua eficácia."

(Código Civil comentado, 10 ed. rev. ampl. atual., São Paulo:Revista dos Tribunais, 2013, p. 798, grifos meus)
No mesmo sentido, o escólio de Carlos Roberto Gonçalves:

"Em regra, a cessão convencional não exige forma especial para valer entre as partes, salvo se tiver por objeto direitos em que a escritura pública seja da substância do ato (...)

Para valer contra terceiros, entretanto, o art. 288 do Código Civil exige 'instrumento público, ou instrumento particular revestido das solenidades do § 1º do art. 654'. O instrumento particular deve conter, assim, a indicação do lugar onde foi passado, a qualificação do cedente e do cessionário, a data e o objetivo da cessão com a designação e a extensão dos direitos cedidos, e ser registrado no Cartório de Títulos e Documentos (CC, art. 221; Lei n. 6.015/73, art. 129, § 9º).

Tais formalidades somente são exigidas para a cessão valer contra terceiros, sendo desnecessárias, porém, em relação ao devedor cedido. A sua inobservância torna o ato ineficaz em relação àqueles (CC, art. 288)."

(Direito Civil brasileiro, vol. 2, 9ª ed., São Paulo : Saraiva, 2012, p. 223, grifos meus)

Ainda a respeito, trago precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. CESSÃO DE CRÉDITO POR INSTRUMENTO PARTICULAR. AUSÊNCIA DE REGISTRO. INEFICÁCIA EM RELAÇÃO A TERCEIROS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(...)

2. Porém, há óbice intransponível consistente na ilegitimidade passiva dos devedores para responder pela dívida ora em testilha. Isso porque, como preceitua o art. 1.067 do Código Civil de 1916, a cessão de crédito realizada por instrumento particular deve-se revestir das solenidades previstas no art. 135 do mesmo Diploma, notadamente do registro público no cartório competente. No mesmo sentido, o art. 129, 9º, da Lei de Registros Públicos.

3. Com efeito, uma vez que o documento relativo à cessão não produz efeitos em relação aos devedores, porque terceiros, é imperioso reconhecer a ilegitimidade passiva destes no presente feito.

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 301.981, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, v.u., j. 18/08/09, DJe 02/09/09, grifos meus)

No caso dos autos, a cessão de crédito foi formalizada por meio de instrumento particular (fls. 88), nada indicando que o mesmo tenha sido registrado em Registro Público. Trata-se, portanto, de negócio que só é eficaz *inter partes*, não o sendo para os fins ora pretendidos.

Logo, diante do contexto que ora se apresenta, não merece reparos a decisão agravada, motivo pelo qual nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010102-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANTONIO DADAM e outros
: BRUNO RIBEIRO DOS SANTOS
: LUIZ CARLOS RABELLO
ADVOGADO : SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro

AGRAVANTE : VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
ADVOGADO : SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172203 CECILIA DA COSTA DIAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : UMBERTO JESUS LEME DOS SANTOS e outros
: ANTONIO JOVAIR PETRINI
: EUCLIDES DE MARQUESIN STEFANI
: FRANCISCO MATIAS DE OLIVEIRA
: GERALDO EDMUNDO DE FREITAS
: IRINEU ZANARDO
: LAZARO BOMBO
ADVOGADO : SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00035511020014036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Antonio Dadam e outros contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo nº 0003551-10.2001.4.03.6183, indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratados do valor a ser requisitado.

Primeiramente, verifico que os autores, ora agravantes - Antonio Dadam, Bruno Ribeiro dos Santos e Luiz Carlos Rabello -, não podem pleitear em nome próprio direito alheio (art. 6º do CPC). Não há lei que atribua aos recorrentes legitimação extraordinária para a defesa dos interesses de terceiro. Dessa forma, nego seguimento ao recurso relativamente aos agravantes que são autores da ação principal, por absoluta falta de interesse em recorrer. Remanesce, portanto, como recorrente, o advogado Vladimir Conforti Sleiman.

Nos termos do art. 22, da Resolução nº 168, do Conselho da Justiça Federal, de 05 de dezembro de 2011, é possível ao advogado destacar do montante da condenação, o valor dos honorários contratuais, *in verbis*: "*Caso o advogado pretenda destacar do montante da condenação o que lhe couber por força de honorários contratuais, na forma disciplinada pelo art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906, de 4 de julho de 1994, deverá juntar aos autos o respectivo contrato antes da elaboração do requerimento.*"

Tal entendimento vem sufragado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. DESTAQUE DA VERBA SOBRE O VALOR PRINCIPAL. POSSIBILIDADE. MOMENTO. MANDADO DE EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU LEVANTAMENTO. ART. 22, § 4º, DA LEI 8.906/1994.

1. É pacífico, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que é possível ao patrono da causa, em seu próprio nome, requerer o destaque da verba honorária, mediante juntada aos autos do contrato de honorários, nos termos do artigo 22, § 4º, da Lei 8.906/94, até a expedição do mandado de levantamento ou precatório.

2. Agravo Regimental não provido."

(AGARESP 201304054032, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 20/03/14, DJE 27/03/14)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. PROVA DE INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTERIOR. MANIFESTAÇÃO DAS PARTES. CABIMENTO. ART. 22, § 4º, DA LEI Nº 8.906/1994.

1. Dispõe o art. 22, § 4º, da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), que, apresentado o contrato de honorários, deve o Julgador determinar o respectivo pagamento diretamente ao advogado da causa, por dedução da quantia a ser recebida pelo constituinte, salvo se este comprovar o pagamento anterior, o que justifica a abertura de oportunidade para manifestação dos interessados, conforme a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 200700958396, Sexta Turma, Rel. Min. Og Fernandes, v.u., j. 16/04/13, DJE 26/04/13)

In casu, o recorrente pleiteou o destaque da verba honorária contratual anteriormente à expedição do ofício requisitório (fls. 236), juntando os respectivos contratos de prestação de serviços profissionais (fls. 238/240),

exatamente como estabelecido na Resolução 168/11.

Isso posto, não conheço do presente recurso em relação aos agravantes Antonio Dadam, Bruno Ribeiro dos Santos e Luiz Carlos Rabello e, relativamente ao terceiro interessado, dou provimento ao seu recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, em razão do R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação, determinando o destaque da verba honorária contratual quando da expedição do ofício requisitório relativamente aos autores Antonio Dadam, Bruno Ribeiro dos Santos e Luiz Carlos Rabello. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011637-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REPRESENTANTE : Advocacia Geral da Uniao AGU
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
AGRAVADO(A) : GILMAR LUIZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP090882 JORDEMO ZANELI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 00029498020128260097 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

O presente recurso, protocolado em 14/05/14 (fls. 2), veio desacompanhado da certidão de intimação da R. decisão agravada, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil.

A cópia da decisão agravada na qual consta a aposição de "ciente" pelo procurador autárquico (fls. 14) não constitui documento hábil a comprovar o termo inicial do prazo recursal, uma vez que se trata de declaração unilateral de parte interessada na demanda, sem caráter oficial, não substituindo o termo de juntada do mandado ou a certidão de intimação regularmente lavrada por servidor pertencente à Secretaria do MM. Juiz de primeiro grau.

Neste sentido, já se decidiu neste E. Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA SUBSTITUTIVA NÃO DOTADA DE OFICIALIDADE.

1. A regra contida no então vigente artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópia da certidão de intimação.

2. Cópia de decisão, com manifestação de ciência do advogado, não substitui a exigência de certidão relativa à data de intimação. E a situação não se modifica no caso de procurador federal, pois a determinação de intimação pessoal preconizada pelo artigo 17 da Lei nº 10.910/04 não dispensa a certidão que ateste a data em que a intimação efetivamente ocorreu.

3. Decisão agravada mantida. Recurso desprovido."

(AG nº 2007.03.00.025558-4, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 10/07/07, v.u., DJ 01/08/07, grifos meus)

A certidão de intimação é peça obrigatória e de extrema relevância. Ela demonstra a tempestividade do agravo de instrumento. A exigência de seu traslado equivale a conferir ao agravante o ônus de demonstrar que o recurso foi

interposto dentro do prazo legal.

Por isso, competia-lhe *fiscalizar* as peças cujo traslado é de sua responsabilidade. Verificando que uma delas, de natureza essencial, não atende às exigências do CPC, era seu dever diligenciar para sanar a irregularidade, sob pena de não poder realizar o ato dependente daquela providência.

Assim, à míngua da R. certidão, considero o recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012097-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE COLI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011361620144036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

A petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias (art. **525**, I, do CPC). Não consta dos autos cópia integral da decisão recorrida, peça obrigatória para a análise do presente recurso. Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso interposto**, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte. Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância, para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012204-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012204-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : ANGELA MARIA DIAS
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 30003708920138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ângela Maria Dias, inconformada com a decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão de benefício previdenciário (salário maternidade - trabalhador rural), em que o d. Juiz *a quo* suspendeu o andamento do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte requerente promova e comprove o requerimento junto ao INSS.

Objetiva a agravante reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o prévio requerimento na via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária, bem como que os documentos colacionados aos autos constituem início de prova material do alegado labor rural.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e o seu provimento para a reforma da decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico dos autos que o inconformismo da agravante merece prosperar.

A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

Em face de não ter a parte autora requerido o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo o benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, que assim se posicionou:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)

O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.

Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).

A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.

Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)

Ademais, no caso dos autos, a autora pretende ver reconhecido o período trabalhado em atividade rural, para fins de concessão do salário maternidade. Nessa hipótese a autarquia previdenciária quando instada, quase que na integral idade das vezes, de antemão, indefere os pedidos, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, o que justifica, portanto, a provocação direta do Poder Judiciário.

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001141-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001141-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SABINO DO SANTOS
ADVOGADO : SP142151 ANA FLAVIA RAMAZOTTI
No. ORIG. : 11.00.00014-8 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como a antecipação de tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio doença "*desde a data do indevido encerramento administrativo do benefício até o futuro final do tratamento médico com a extinção das sequelas hoje temporárias ou futura concessão de benefício previdenciário fundado na consolidação da seqüela*" (fls. 81vº), acrescido de correção monetária conforme a Lei nº 11.960/09. Ademais, condenou a parte ré ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, seja a sentença submetida ao duplo grau obrigatório, bem como sua nulidade, por ser *extra petita*. No mérito, pleiteia a reforma integral do *decisum*.

Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício e honorários advocatícios.

Adesivamente, recorreu a parte autora, insurgindo-se contra a adoção da Lei nº 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 1º/4/2013 (fls. 79/81) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 16/11/2010 a 1º/4/2013, acrescidas de correção monetária, juros e incluindo a verba honorária, descontando-se as parcelas recebidas mediante tutela antecipada, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.

Outrossim, a preliminar alegada pela autarquia de que a sentença é *extra petita* por ter concedido auxílio doença a partir do indeferimento administrativo, confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 12/2/10 a 16/11/10, tendo a presente ação sido ajuizada em 7/2/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 52/57). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor é dependente químico, estando em tratamento em regime de internação, concluindo que **"Foi constatada, ao exame médico pericial incapacidade total e temporária"**.

Dessa forma, em razão da incapacidade total e temporária, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) 3. Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003448-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO PAULO POLICARPO BARBOSA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00035-6 1 Vt ANGATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.[Tab]

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou benefício assistencial. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 25)
Laudo médico judicial. (fls. 90/102)
A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 116/119)
Apelação da parte autora.
Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo. (fls. 128/130)
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial dá conta de que a parte autora sofre de distúrbio neurológico devido a Epilepsia Convulsiva não controlada, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 90-102).

No tocante ao cumprimento do período de carência, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje, é possível verificar que o autor, quando do ajuizamento da demanda, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha recolhido as 12 (doze) contribuições exigidas.

Outrossim, no que concerne ao pleito do benefício de prestação continuada, anote-se que realizado o necessário estudo social (fls. 35/37), constatou-se que o autor não se encontra em estado de miserabilidade e que sua família, com quem reside, possui renda mensal de R\$ 1.244,00. Além disso, importa salientar que o autor é extremamente jovem, tendo hoje 21 anos de idade, e que o mal que o acomete é passível de tratamento e controle, tal como se extrai da leitura do laudo médico pericial.

Assim, não faz jus aos benefícios previdenciários requeridos.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)

Cumpra observar que os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91 estão dispensados da comprovação da carência.

Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2014.03.99.006007-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LINDALVA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP258155 HELOISA ASSIS HERNANDES
No. ORIG. : 12.00.00122-5 1 Vt BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o indeferimento administrativo (02/04/2012).

Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial (05/02/2013).

O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Trata-se de ação com pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, os extratos do CNIS, cuja juntada ora determino, apontam recolhimentos mensais como contribuinte individual de 02/2009 a 04/2009, bem como, vínculo empregatício de 01/10/2011 - sem data de saída, mas com última remuneração em 04/2012.

Dessa forma, não cumpriu o período de carência de doze meses exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Por outro lado, os males que a acometem (osteoartrose de joelho, lesão meniscal e lesão do ligamento cruzado anterior), ainda que incapacitantes, não estão arrolados dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência. Referido rol, contendo exceções à regra, deve ser interpretado restritivamente.

Neste sentido, elucidativa a doutrina de Wladimir Novaes Martinez:

"Já se questionou se essa lista de treze incapacidades é exaustiva ou não. O rol é enumerativo e não exemplificativo. Os Poderes Executivo e Judiciário não podem variá-lo, mesmo com a melhor das intenções. Ele é não definitivo e aguarda, com a evolução, alterações posteriores."

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006769-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006769-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUIZ DA SILVA
ADVOGADO : SP219368 KÁTIA REGINA SILVA FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00138-6 1 Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 59, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora, para a concessão do benefício de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 202/209). Quanto às moléstias alegadas pelo autor - epicondilitis lateral, tendinite em ombros, lombalgia e artrose em joelhos - afirmou a perita encarregada do exame: *"Portador de doença de natureza degenerativa atualmente assintomática. Exame físico atual compatível com a normalidade, sem sinais de limitação física."* (fls. 207), concluindo que *"Não há incapacidade laboral."* (fls. 207, grifos meus). Ratificou o conteúdo do laudo em resposta aos quesitos complementares requeridos pela parte autora (fls. 230/233).

Asseverou sobre os exames de imagem apresentados pelo autor que, *"Na época de sua realização havia sinais sugestivos de doença ao exame complementar de imagem, entretanto todo o exame complementar deve ser considerado à luz do exame físico. O perito não teve a oportunidade de examinar o autor na época da realização"*

dos exames, há três anos. O exame físico atual é compatível com a normalidade, não tendo sido evidenciados sinais de limitação física ou seqüela funcional". (fls. 234)

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

1- Para a concessão do benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: comprovação de filiação à Previdência Social, cumprimento da carência de doze contribuições mensais, e prova de incapacidade para o trabalho, total e permanente, no primeiro caso, e total e temporária, no segundo.

2- No laudo médico ficou constatado que o autor não se encontra inválido para o trabalho, portanto não faz jus a benefício algum.

3- Apelação a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, Apelação Cível n.º 2000.03.99.033178-5, 1ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 10/09/2002, DJ 10/12/2002, p. 369, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007606-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FRANCISCO DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00013-5 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado.

Contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, realizado em 31.12.12, atestou que o autor sofre de Gonartrose degenerativa, estando total e permanentemente incapaz ao trabalho desde dezembro de 2009 (fls. 117-125).

No tocante à qualidade de segurado e cumprimento da carência, consta do extrato do CNIS que o autor efetuou contribuições à Previdência Social de novembro/1997 a novembro/1998, voltando a contribuir no período de agosto/2007 a outubro/2008 (fls. 48-52).

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico judicial, a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, doenças inerentes ao envelhecimento.

Ademais, o perito asseverou que a incapacidade do demandante teve início em dezembro de 2009.

Além disso, cumpre consignar que o postulante ficou aproximadamente 9 (nove) anos sem fazer qualquer recolhimento à Previdência Social, voltando a filiar-se em agosto/2007, quando já contava com 73 (setenta e três) anos de idade.

Por fim, verifica-se, que entre a sua última contribuição, em outubro/2008, e a data de início da incapacidade em dezembro/2009, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Cumpre destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que parou de efetuar recolhimentos à Previdência Social.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão*

somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007870-62.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007870-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATAGUASSU MS
No. ORIG. : 08011455320128120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (20.04.12). Foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº

10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.11.85 a 31.12.08 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, também em períodos descontínuos, da competência de maio/07 a dezembro/12 (fls. 135-137).

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 27.02.13, afirma que a parte autora é portadora de lipomatose, tendinopatia de ombro esquerdo e hemorróidas, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico desde 2001 (fl. 76-89).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister de gari, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

- 1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*
- 2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*
- 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

- 1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*
- 2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*
- 3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

- 1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia*

posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.
4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").
5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora. No entanto, à míngua de irresignação da parte autora, mantenho o benefício de auxílio-doença.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de parcial e permanentemente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATOS DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - *Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

A Súmula 72 da TNU explicita que "É possível o recebimento de benefício por incapacidade durante período em que houve exercício de atividade remunerada quando comprovado que o segurado estava incapaz para as atividades habituais na época em que trabalhou."

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008106-14.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008106-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS010181 ALVAIR FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : MS002633 EDIR LOPES NOVAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SIDROLANDIA MS
No. ORIG. : 11.00.02217-8 1 Vr SIDROLANDIA/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a cessação administrativa, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi deferida a antecipação de tutela. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação pugnando pela reforma da sentença no tocante à DIB fixada.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento

da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas e discriminadas diretrizes fixadas na sentença recorrida, dada a ausência de questionamento do INSS acerca de seu cumprimento pela parte autora.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 30.01.2013, atestou que a parte autora é portadora de malformação congênita arteriovenosa dural (CID 10 Q 28) na cabeça e face, de difícil controle clínico e com antecedente tardio de cirurgia neurológica não resolutiva, estando incapacitado para o labor de forma parcial e permanente. Questionado acerca da data da incapacidade o *expert* fixou-a em 27.07.2011. (fls. 133/140)

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do auxílio-doença, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.

INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA.

AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO

ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO

BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco,

possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

No tocante à data de início do benefício do auxílio-doença, merece acolhimento o inconformismo manifestado pelo INSS. De fato, o benefício ora concedido deve ter sua fruição a partir de 27.07.2011, ou seja, a partir da incapacidade constatada pelo perito médico nomeado pelo Juízo.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a sentença somente no tocante à DIB, que deverá ser 27.07.2011.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010583-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010583-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00217-3 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho e reconsiderou a decisão que concedia a tutela antecipada.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, eis que o médico perito não respondeu aos quesitos apresentados. No mérito, sustenta, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/47, dentre os quais destaco a Comunicação de Decisão do INSS, informando que o benefício foi concedido na via administrativa, de 26/12/2006 a 01/04/2007.

A parte autora, pedreiro e caseiro, nascida em 06/01/1960, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o requerente é portador de artrodese, discopatia e lombalgia aos esforços. Conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho, eis que não há limitação funcional.

O laudo foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após perícia médica, atestou a capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister e que a resposta a quesitos complementares em nada modificaria o resultado na demanda, uma vez que não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.

Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2014.03.99.011066-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EDOSN LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP265207 ALINE FERNANDA ESCARELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00101-8 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 29/04/2013, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V da CF, a partir da data do requerimento administrativo.

Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício, bem assim o Autor apela pugnano pela majoração dos honorários advocatícios.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com

entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Na demanda ajuizada em 21/12/2010, o autor, nascido em 18/06/1951, instrui a inicial com os documentos de fls. 15/23.

Veio o estudo social em 15/06/2011, informando que o autor reside com a esposa (54 anos) e um filho com idade de 23 anos, em casa própria, contendo seis cômodos, sendo três quartos, uma sala, cozinha e banheiro. Tanto o autor como sua esposa estão desempregados e a família vive da renda do trabalho do filho no valor de R\$ 545,00, bem assim recebem R\$ 80,00 do Programa Renda Cidadã. Consta que o autor tem problemas de saúde como artrose no ombro, bico de papagaio, esporão e desvio da coluna.

Laudo Pericial Médico conclui que o autor com 61 anos, é portador de doença degenerativa osteoarticular própria da sua idade, evoluindo com dor crônica que alega ser limitante para realização de suas tarefas habituais. Alega que a última consulta com ortopedista foi em maio de 2010. Havendo incapacidade para trabalhos pesados com sobrecarga e/ou impacto da coluna vertebral e ombro direito. Consta que o autor parou de trabalhar em 2001 e os documentos médicos tem data a partir de 10/2008(item 6-fls.79).

O INSS em seu apelo às fls.117/125, apresenta o CNIS onde demonstra-se que o filho do Autor tem rendimento de R\$ 1.200,00 referente a remuneração junto ao Supermercado Taniguchi Ltda.

Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.

Verifico que a requerente não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência. Ademais, o Autor não encontra-se totalmente incapacitado para exercer atividades trabalhistas a não ser aquelas que exijam sobrecarga e/ou impacto sobre a coluna lombar.

Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido e negar provimento ao apelo do Autor. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011272-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : IRANI BARBARA GOMIDE
ADVOGADO : SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00069-0 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteou a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 94/104 e seu complemento a fls. 146/149, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo à análise do mérito.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada incapacidade não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 94/104), bem como, o laudo médico complementar (fls. 146/149). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de *"Litíase renal. Doença diverticular do cólon. Dor lombar baixa. Artrite reumatoide"*, concluindo pela *"Ausência de incapacidade"* (fls. 99).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011822-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ARLEY QUEIROZ DE CAMARGO
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40008137420138260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita bem como a tutela antecipada (fls. 19).

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, revogando os efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença para que seja elaborada nova perícia por profissional médico especialista na doença que acomete a recorrente. No mérito, pleiteou a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 65/68, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora (ortopedia).

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (*AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04*).

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se

acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, o Sr. Perito afirmou que a requerente, com 41 anos à época da perícia, apresenta transtorno de discos intervertebrais e lombalgia (M54.4; M51.1), baseado na história clínica demonstrada pelos atestados médicos e tomografia computadorizada da coluna lombo-sacra. Concluiu que *"O Requerente não é incapaz ou inválido para o trabalho. Os documentos (atestados) anexos aos autos não determinam incapacidade laboral"* (fls. 65).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011924-71.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.011924-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : JOSE PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3579/5184

ADVOGADO : MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00097-0 2 Vt MIRANDA/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 81-83) afirma que o autor apresenta dor no ombro direito e coluna lombar, com discreta artrose, própria da idade, demonstrando gonartrose discreta, entretanto afirmou o perito que o periciando não deve ser considerado incapacitado.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua

natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012229-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012229-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORIVAL NATALINO PEDRO
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00079-3 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 45/46 e 51 (proferida em 06/11/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação do benefício na via administrativa. Concedeu a tutela antecipada e determinou que o autora deve ser submetido a processo de reabilitação profissional.

Inconformada, apela a Autarquia, pleiteando a alteração do termo inicial, eis que o início da incapacidade não pode ser determinado por médico particular. Requer, ainda, seja o INSS desonerado da obrigação de submeter a apelada ao processo de readaptação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

A parte autora, ajudante geral em empresa de comércio de bebidas, nascido em 20/08/1964, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de síndrome do manguito rotador bilateral e será submetido a cirurgia de ombro direito, temporariamente incapacitado para o trabalho, desde 05/2012. Sugere reavaliação em 08 (oito) meses.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, que ocorreu em 22/05/2012, uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Observo que consta do laudo pericial o início da incapacidade como sendo 05/2012.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Note-se que, neste caso, o laudo pericial é claro ao apontar a possibilidade de recuperação e retorno à função habitual, sendo desnecessária, por ora, a reabilitação profissional. Todavia, a necessidade de realização do processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, nos termos no artigo 62, da Lei nº 8.213/91, poderá ser constatada em novo exame médico a cargo do INSS.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 22/05/2012 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00091 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012853-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012853-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : MAURA ANTONIO CARDOZO
ADVOGADO : SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
CODINOME : MAURA ANTONIO CARDOSO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 12.00.00274-6 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de aposentadoria por invalidez.

Não houve recurso voluntário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (setembro de 2012) e a da prolação da sentença (outubro de 2013), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012955-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012955-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NILSON MARTINS
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00107-8 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da aposentadoria por invalidez, mediante aplicação do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, considerando como salário-de-contribuição o período em gozo de auxílio-doença, pagando-se as diferenças daí decorrentes.

A r. sentença (fls. 26/30), julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do CPC. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, suspendendo sua exigibilidade nos termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, as razões expendidas na inicial.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.*

Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.

O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.

A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:

- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;

- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.

1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.

2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.

3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.

4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo.

Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.

5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (REsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).

6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.

7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.

8. Recurso Especial do INSS provido.

(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.

Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do C.P.C.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012961-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012961-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA HELENA BOARETTO MORENO
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 12.00.00006-7 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária. Concedida a tutela antecipada.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta hipertensão arterial e diabetes mellitus, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho (fls. 75-78).

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 65 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de sapateira e faxineira, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação e mantenho a r.sentença.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013091-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIRIAN ANGELICA DOS REIS MARQUES
ADVOGADO : SP141455 MARIO HENRIQUE ALTENFELDER WALDEMARIN
CODINOME : MIRIAN ANGELICA DOS REIS
No. ORIG. : 13.00.00014-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela específica.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta escoliose, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 91-93).

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a autora faz jus ao auxílio-doença.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 04.01.2012 (fl. 47), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013113-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013113-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: FRANCISCO ALVES DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO	: SP144279 ANDRE PEDRO BESTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	: 12.00.00078-1 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial.

A parte autora, pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta epilepsia convulsiva não controlada e lombociatalgia proveniente de discopatia lombar, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e temporária para o trabalho (fls. 109-117).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença ao autor.

O fato do autor ter trabalhado quando já incapacitado não é óbice ao recebimento do benefício, pois após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento às apelações e dou parcial provimento à remessa oficial, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013164-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013164-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLOTILDE CORNIATI ATAMANCHUK
ADVOGADO : SP153196 MAURICIO SINOTTI JORDAO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00155-9 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Deferida a antecipação da tutela (fls. 24/25).

A sentença julgou improcedente o pedido e revogou a tutela antecipada.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 77-80) afirma que a autora apresenta seqüela de câncer de mama. Conclui que não há incapacidade para trabalho doméstico ou caixa.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E.g. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade

e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013219-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013219-2/SP

APELANTE : ZILMA ARAUJO SILVA BARROS
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00240-2 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de conversão do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez à parte autora. O feito tramitou perante a Comarca de Indaiatuba - SP.

Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme se infere da documentação acostada aos autos.

Ressalte-se que a demandante foi qualificada como portadora de patologias comumente classificadas como doença profissional, equiparadas a acidente de trabalho (fls. 26-27).

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO. 1. A Constituição Federal, no artigo 109, I, estabelece que compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações fundadas em acidente de trabalho e propostas contra o INSS, que se incumbe de implementar os benefícios e os serviços necessários ao trabalhador acidentado ou a seus dependentes; 2. Embora a Autora, na petição inicial, não tenha postulado prestação acidentária, verifica-se que houve a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho - e de documentos médicos (fls. 18/24) que enquadram as enfermidades - Tenossinovite e Síndrome do Túnel do Carpo - no Anexo II do Decreto nº 3.048/1999, Grupo VI da CID 10, IX e Grupo XIII da CID 10, VII; 3. A Lei nº 8.213/1991, no artigo 21-A, acrescentado pela Lei nº 11.430/2006, para diferenciar os benefícios acidentários dos de proveniência comum, presume o infortúnio laboral, quando há nexos técnico epidemiológico entre a doença e a atividade exercida pelo trabalhador; 4. Assim, graças ao dever legal atribuído ao INSS, o Poder Judiciário deve verificar o enquadramento correto do benefício postulado; 5. Suscitado conflito negativo de competência." (TRF 3ª Região, AC nº 1045431, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 08.09.10, p. 907) (grifo nosso)

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013235-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADELINO GONCALVES DOS REIS
ADVOGADO : SP209649 LUÍS HENRIQUE LIMA NEGRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004683820138260218 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a contar da perícia médica. Não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação pugnando pela modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente (02.08.2013). Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013382-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013382-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALDECI VIEIRA PINTO
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00107-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o laudo pericial produzido não atestou a incapacidade laborativa da parte autora para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos para a concessão de benefício por incapacidade.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/34, dentre os quais destaco a cópia da CTPS da autora, com registro empregatício, como trabalhadora rural, de 06/09/2006 a 03/07/2007.

O INSS juntou documento do CNIS, corroborando as informações constantes da CTPS.

A requerente, nascida em 27/11/1979, submeteu-se à perícia médica.

O laudo atesta que a autora foi portadora de hepatite C, submetida a tratamento em 2011 e ocorreu a negatização do vírus. Conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho.

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo pericial produzido em juízo a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se: **PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.**

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013987-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013987-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP325390 FREDNES DE OLIVEIRA BOTELHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00030-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 116-125) afirma que o autor apresenta patologia dermatológica. Conclui que não há incapacidade laborativa.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30064/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001215-33.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001215-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AGRIPINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP072429 MARIA CRISTINA R AMORIM DA SILVA e outro
: SP181136 ELIO ESTEVES JUNIOR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho urbano prestado pela autora no período de 02.06.1952 a 08.08.1955.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o período de 02.06.1952 a 08.08.1955 como tempo de serviço urbano, e determinar sua averbação junto ao INSS.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o período de trabalho alegado. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos anexados à inicial, dos quais destaco:

- declaração emitida pela empresa "Solha & Cia Ltda", em 18.05.1982, informando que a autora foi sua empregada de 02.06.1952 a 08.08.1955;

- comprovante de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço formulado pela autora em 10.11.1992;

- certidão emitida pela JUCESP indicando que a empresa acima mencionada teve comunicada sua falência, informação que consta no registro n. 14.614, arquivado em 21.02.1982;

- declaração emitida em 05.05.1993 pelo síndico da falência, informando não possuir em seus arquivos nenhum documento relativo a funcionários da empresa falida;

- cópia de sentença proferida em 19.02.1999, pelo Juízo da 13ª Vara Cível Central da Comarca da Capital, que julgou extinta, sem resolução de mérito, medida cautelar de exibição de documentos ajuizada pela autora contra a massa falida da Solha & Cia, sendo considerada comprovada a impossibilidade de apresentação dos documentos;

- Carteira de Trabalho do Menor em nome de terceira pessoa (Margarida Garrido Triana), com anotação de vínculo mantido com a empresa "Solha", de 21.07.1952 a 08.08.1955;

- três termos de depoimentos prestados nos autos da ação de justificação proposta pela autora, destacando-se o depoimento de Margarida Garrido Castanho, que disse que trabalhou para a empresa Solha por uns três anos, exibindo sua CTPS como explicação do período, e mencionando que a autora trabalhou com ela na mesma época

e na mesma seção, podendo afirmar que ela tinha registro como funcionária da empresa; mencionou, ainda, que o serviço delas consistia em embalar produtos; a segunda testemunha ouvida, Nicolaça Nabarro Moureira, também disse ter trabalhado na mesma empresa e afirmou que era colega de seção da autora, sendo despedidas na mesma data, 08.08.1955; a testemunha esclareceu que era registrada, mas perdeu a carteira de trabalho; por fim, a terceira testemunha disse ter trabalhado na "Solha" de 1954 a 1959, e a autora trabalhava na mesma seção, sendo despedida antes da depoente; acrescentou que sua CTPS encontra-se retida junto ao INSS.

Posteriormente, a autora apresentou cópias de sua CTPS, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, a partir de 19.02.1957.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Não basta, portanto, que venham aos autos certidões, declarações de ex-empregador ou de pessoas próximas, ou qualquer outro documento que não diga respeito ao efetivo exercício do labor urbano da requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Além do que, e o que mais importa, os documentos apresentados devem ser contemporâneos à época dos fatos. Compulsando os autos, verifica-se que a autora apresentou início de prova material do vínculo em questão, consistente em declaração emitida pelo empregador. Comprovou, ainda, as tentativas de obter outros documentos, que se revelaram inviáveis, pois a empresa faliu e o síndico não dispõe de documentação de funcionários. Por fim, foram ouvidas testemunhas que trabalharam com a autora na empresa em questão. Destaque-se que ao menos uma delas, Margarida, comprovou documentalmente a condição de funcionária, havendo, portanto, evidente respaldo documental a suas declarações.

Dessa forma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade urbana, na empresa Solha & Cia, no período de 02.06.1952 a 08.08.1955, com base na documentação e depoimentos apresentados.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho urbano da requerente durante o período indicado na inicial.

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais "...no cálculo do valor da renda mensal do benefício (...), serão computados os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuição devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis...".

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004118-83.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004118-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NELSON ALVES XAVIER
ADVOGADO : SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da sentença que julgou extinta a execução nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

O apelante sustenta que a obrigação não foi satisfeita, existindo saldo remanescente em seu favor, posto que não computados os juros moratórios entre o mês imediatamente posterior à elaboração da conta, apresentada em julho/2005, e o mês imediatamente anterior à requisição do ofício precatório (abril/2007).

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/01/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: No que diz respeito aos juros de mora, cumpre observar que no julgamento da questão de ordem suscitada no RE nº 591085, em 04.12.2008, o Pleno da Suprema Corte reconheceu a existência de repercussão geral e ratificou o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, no sentido de que não incidem juros de mora sobre os precatórios, no período compreendido entre a sua expedição - inclusão no orçamento das entidades de direito público - e o seu pagamento, quando realizado até o final do exercício seguinte, ou seja, dentro do prazo constitucional de 18 meses.

Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE EXPEDIÇÃO E DO EFETIVO PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. NATUREZA INFRACONSTITUCIONAL.

1. Não cabe a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do seu efetivo pagamento. Entendimento ratificado pelo Plenário desta Corte no julgamento do RE 591.085-RG-QO/MS, rel. Min. Ricardo Lewandowski, pub. DJE 20.2.2009.

2. A questão da incidência da coisa julgada possui natureza infraconstitucional. Precedentes.

3. Inexistência de argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental improvido.

(Origem: STF - Supremo Tribunal Federal; Classe: RE-AgR- AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO; Processo: 480704; 2ª Turma; 31.03.2009)

Mais recentemente, a Corte Especial do STJ, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677-RS, representativo da controvérsia, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 4/2/2010, ratificou o posicionamento já consolidado naquele Tribunal, no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento do Precatório/Requisição de Pequeno Valor (RPV).

Confira-se:

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

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública

(Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete:

"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado:

"Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do *thema iudicandum*, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

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

Conforme pesquisa realizada no sistema informatizado de consultas processuais desta E. Corte, a RPV nº 20070105251 e o Precatório nº 20070050962, foram distribuídos neste E. Tribunal Regional Federal em 07/08/2007 e 11/05/2007, respectivamente, e pagos (R\$ 2.073,19 e R\$ 23.810,14) em 28/09/2007 e 16/01/2008, no prazo legal, não sendo devidos os juros de mora.

Assim, a sentença de extinção da execução merece ser mantida.

Por essas razões, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026783-44.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026783-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO MORAIS DE SOUSA
ADVOGADO : SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO
No. ORIG. : 03.00.00109-2 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária proposta contra o INSS objetivando a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, com DIB em 14/3/2003 (fls. 10) mediante a inclusão, nos salários-de-

contribuição, do valor correspondente ao benefício de auxílio-suplementar, concedido em 1/7/1984 (fls. 11) e cessado em 13/3/2003.

Contestação.

Na sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu da decisão ao reexame necessário.

Apelação do INSS pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento a recurso manifestamente improcedente ou inadmissível, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei 6.367/76, que dispõe sobre o seguro de acidentes do trabalho a cargo do INPS, assim preceitua sobre o auxílio-mensal, denominado auxílio-suplementar:

"Art. 9º. O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar, como sequelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS), as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do Artigo 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo. Parágrafo único. Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão."

Tratando-se de benefício de caráter indenizatório, que cessa com a concessão de aposentadoria, o entendimento jurisprudencial da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, firmou-se no sentido da possibilidade de sua inclusão no cálculo dos salários-de-contribuição da aposentação, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR. INCLUSÃO NO CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. "Afastada a acumulação, antecedendo o auxílio-suplementar à aposentadoria especial, o seu valor deve ser somado aos salários-de-contribuição formadores do salário-de-benefício da aposentadoria."

(Terceira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, v.u., j. 27/02/08, DJe 30/06/2008).

Conforme remansosa jurisprudência, os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum* (STJ, AgRg no Ag 792475/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, v.u., DJ 05/02/2007, p. 345).

Convém ressaltar que o auxílio-suplementar subsistiu até a edição da Lei 8.213/91, quando foi transformado em auxílio-acidente, sendo disciplinado no art. 86 da referida norma.

No presente caso, faz jus a parte autora à integração do valor do auxílio-suplementar nos salários-de-contribuição de sua aposentadoria uma vez que seu benefício acidentário foi cessado com a concessão da aposentadoria.

Com efeito, somente se presentes as características vitalícia e autônoma do auxílio-suplementar constituir-se-ia óbice à inclusão de seu valor nos salários-de-contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria, caso em que ocorreria o *bis in idem*.

Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas *ex lege*.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os consectários na forma indicada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008335-59.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.008335-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE FERREIRA BARBOSA FILHO
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 03/06/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 03/01/1983 a 28/05/1998. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

O INSS apelou pela total improcedência do pedido, ante a não comprovação da exposição ao agente agressivo ruído.

Recebidos e processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a

redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questiona-se o período de 03/01/1983 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 03/01/1983 a 28/05/1998 - em que os formulários de fls. 73 e 76, laudos técnicos de fls. 74/75 e 77/78 apontam a presença do agente agressivo ruído, de 93,0 (A), de modo habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006872-61.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.006872-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : OIRTON GUERRA falecido
ADVOGADO : SP105934 ELIETE MARGARETE COLATO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DECISÃO

A sentença (fls. 261/272), julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 13 c/c o artigo 267, IV, do CPC.

Inconformado, apelou o autor, alegando, em síntese, que diante da ausência de habilitação o feito deveria ser suspenso, nos termos do artigo 265, I, do CPC, e não extinto, de forma que a sentença merece ser reformada.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C., decido:

A sentença na ação de conhecimento foi prolatada em 01/12/2006, após a morte do autor, ocorrida em 30/03/2006.

Não obstante, a ação subiu a esta E. Corte, que confirmou a sentença de procedência da concessão de aposentadoria por invalidez a fls. 157/160.

O INSS noticiou a morte do autor em 21/11/2008 (fls. 167), reiterando a informação a fls. 178-verso.

O feito foi arquivado em 24/02/2011 (fls. 193), tendo a patrona do autor pleiteado o desarquivamento dos autos para execução do julgado, ofertando cálculos a fls. 200/202 (prestações contabilizadas até a data do óbito).

Remetidos à Contadoria do Juízo, retornaram com a conta de fls. 204/210, no valor de R\$ 37.070,04. O INSS foi citado nos termos do artigo 730 do CPC e manifestou sua concordância com os cálculos da Contadoria Judicial.

Por ser necessária a regularização do CPF do autor para expedição do ofício requisitório, a patrona peticionou trazendo aos autos cópia do atestado de óbito e solicitando fosse oficiado o INSS para que esse informasse se foi solicitada a pensão por morte, bem como para que fornecesse a certidão de dependentes do falecido, com nomes, endereços e dados cadastrais, a fim de providenciar a habilitação.

A fls. 233/234, solicitou fosse oficiado o IIRGD; SERASA; BACEN; DETRAN; RECEITA FEDERAL e CARTÓRIO ELEITORAL, para que informasse o endereço da viúva Bernadete Aparecida do Nascimento.

Foram efetuadas consultas ao BACEN e INFOSEG (Secretária Nacional de Segurança Pública), sem resultado positivo (fls. 236/238).

Expedida carta precatória para intimação da autora, no endereço informado pela patrona, essa retornou com certidão negativa (fls. 254).

Por fim, **foi expedido edital de citação para que os sucessores do autor providenciassem sua habilitação nos autos**, posto se encontrarem em local incerto e não sabido (fls. 255).

Decorrido o prazo do edital, sem a habilitação, sobreveio a sentença de extinção, motivo do apelo, ora apreciado.

No caso de morte ou perda da capacidade de uma das partes ou do representante legal, o processo deve ser suspenso (parágrafo 1º, do art. 265 do CPC), até a intimação dos herdeiros ou sucessores para a habilitação.

Ora, **a morte da parte autora é causa de extinção do mandato do advogado**, nos termos do art. 682, inc. II, do Código Civil, necessitando, para regular processamento do feito, habilitação dos sucessores e regularização na representação processual.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO MANDANTE. EXTINÇÃO DO MANDATO. NULIDADE ATOS PROCESSUAIS. COISA JULGADA MATERIAL. NECESSÁRIA AÇÃO RESCISÓRIA PARA DESCONSTITUIÇÃO DO JULGADO.

- É certo que a morte do mandante conduz à extinção do mandato (artigo 682, II do CC) e, conseqüentemente, à nulidade dos atos processuais praticados a partir de então. Ausente pressuposto de constituição válida e regular do processo (artigo 267, IV, do Código de Processo Civil) - presença do demandante.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 271037; Processo: 200603000575707; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 09/04/2007; Fonte: DJU; DATA: 12/09/2007; PÁGINA: 348; Relator: JUIZA ANA PEZARINI)

In casu, a notícia do óbito do autor veio aos autos em 21/11/2008, e apesar de todas as tentativas efetuadas para a habilitação dos herdeiros, inclusive a expedição de edital, não houve a regularização da representação processual do feito, o que inviabiliza o desenvolvimento regular da relação processual.

Assim, a sentença merece ser mantida.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003638-58.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003638-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : GILBERTO APARECIDO MARQUES
ADVOGADO : SP168579 ROBERTO CARLOS DE AZEVEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida companheira, Nair Cândida dos Santos.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 35).

A sentença, prolatada em 28.09.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (01.08.03 - fl. 11), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi confirmada a tutela antecipada. Determinada a remessa oficial.

O INSS apelou pleiteando a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre a falecida e o autor, que é casado com outra pessoa. Caso mantida a procedência, pugnou pela redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 01.08.03, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 11).

A qualidade de segurada da falecida na data do passamento é incontestada, tendo em vista o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição (doc. anexo).

Quanto à condição de dependente do autor em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que o companheiro comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito indicando que a falecida residia no mesmo

endereço declarado pelo autor na petição inicial e constante dos documentos de fls. 15/16 e 19.
Também foi ouvida como testemunha a irmã da finada, que corroborou a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus* até a data do óbito (fl. 55).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS. - A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ. - Agravo a que se nega provimento. (APELREEX 00312017820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ressalte-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que não há óbice ao reconhecimento de união estável entre pessoas que, apesar de casadas, como é o caso do autor, estão separadas de fato de seu cônjuge.
Confira-se:

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESTABELECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. CONCUBINO SEPARADOS DE FATO. CARACTERIZAÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL. ACORDO HOMOLOGADO. I - Não há que se falar em inadequação da via eleita, vez que colacionado aos autos prova pré-constituída, qual seja, acordo firmado na ação constitutiva para reconhecimento de sociedade de fato. II - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação. III - Deve ser acolhido o entendimento jurisprudencial e doutrinário admitindo a caracterização de união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, ainda que um deles, ou ambos encontrem-se apenas separado de fato, tendo em vista que até mesmo a separação de fato desonera os cônjuges dos deveres do casamento. IV - Preliminar rejeitada. No mérito apelo do INSS e remessa oficial improvidos. (AMS 00120361019994036105, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:22/06/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 13.05.04 (fl. 13), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. No mais, mantenho a r. sentença. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038712-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.038712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDIVALDO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 06.00.00094-5 3 Vt ITATIBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 07/1966 a 03/1977 exercido em atividade rural, e de certos períodos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença (fls. 118/119), proferida em 06/08/2012, julgou parcialmente procedente o pedido tão somente para reconhecer o período de trabalho rural de 07/1970 a 03/1977, e determinar ao INSS a expedição da respectiva certidão.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restou comprovada a atividade rural da parte autora.

Não houve apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço, de ofício, da remessa oficial, vez que a meu ver, deve incidir, no caso, o inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil e não o § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a presente ação contém pedido declaratório, sem reflexos financeiros imediatos.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos

seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade rural e urbana, bem como de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

Ressalto que a parte autora não se insurgiu em relação à r. sentença que somente reconheceu em período de atividade rural pleiteado, razão pela qual a controvérsia nestes autos se resume à atividade campesina.

DA ATIVIDADE RURAL.

O autor alega que exerceu atividade rural de 07/1966 a 03/1977.

Primeiramente, cabe assinalar que em 1966 o autor tinha apenas 08 (oito) anos de idade, razão pela qual não poderia ser considerado trabalhador rural, mesmo porque em parte do período em que pretende ver reconhecido o tempo de serviço rural estava em vigor a constituição Federal de 1946, que proibia o trabalho de menor de 14 (catorze) anos, tendo a constituição Federal de 1967 reduzido tal limite para 12 (doze) anos, desse modo somente a partir de 07/1970, então com 12 (catorze) anos, o autor poderia pleitear o reconhecimento de tempo de serviço.

Compulsando os autos verifico que o autor comprovou a atividade rural em parte do período alegado.

Com efeito, para comprovar o alegado, traz aos autos cópia da certidão de casamento do seu genitor (fls. 14), realizado em 24/07/1957, certidão de seu nascimento (fls. 15) e de seus irmãos (fls. 16/17), com assentos lavrados em 13/07/1958, 14/06/1969 e 14/09/1971, em que o seu genitor está qualificado como lavrador.

Anoto que a qualificação de lavrador do genitor do autor pode ser aproveitada como início de prova de sua atividade na condição de rurícola, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça refletido no precedente a seguir transcrito:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO

DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE. - Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ. - O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente. - Agravo regimental desprovido. (AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1073582, Relator Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJE DATA:02/03/2009).

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.

(...)

2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).

(...)

4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural." (...)

(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág. 365)

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 104 e 116) foram uníssonas em afirmar que conhecem o autor desde a infância e que este laborou nas lides do campo, juntamente com o pai no plantio e colheita de algodão, amendoim e milho, até 1977 quando se mudaram para a cidade.

Destaco que tem sido admitido pela jurisprudência o reconhecimento do exercício da atividade rural antes dos 14 anos de idade, desde que haja prova testemunhal categórica nesse sentido, sob o fundamento de que as normas proibitivas do trabalho infantil possuem o objetivo de proteger a criança, não podendo ser desprezado, no entanto, o tempo de serviço por ela prestado em idade inferior para efeito previdenciário. Confira-se o seguinte julgado proferido pelo E. STJ:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DO TEMPO DE SERVIÇO TRABALHADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR - ART. 7º, INCISO XXXIII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- Em se tratando de tempo de serviço rural, prestado em regime de economia familiar a partir dos 12 anos de idade, há que ser reconhecido o tempo trabalho como rurícola.

- A norma constitucional insculpida no art. 7º, inciso XXXIII da Constituição Federal, tem caráter protecionista, visando coibir o trabalho infantil, não podendo servir, porém, de restrição aos direitos do trabalhador para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido e provido.

(Resp nº 447105; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; Julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004 - p. 484).

Destaco que o artigo 165, inciso X, da Constituição Federal de 1967 permitia o labor dos maiores de 12 anos, reputando-se, portanto, que já contava, presumivelmente, com força física para trabalhar na lavoura.

Desta forma, constato que restou demonstrado o labor na condição de rurícola no período compreendido entre 08/07/1970 a 28/02/1977; devendo, o INSS, proceder à sua averbação.

Impende ainda acrescentar que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.

Cumprido ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, tão somente para reconhecer o período de atividade rural da parte autora no período de 08/07/1970 a 28/02/1977, mantendo, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009056-40.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.009056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ERONIDES DOS SANTOS MATA
ADVOGADO : SP327030 ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas ao reconhecimento de atividade rural, sem registro em carteira, com o intuito de alcançar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, incisos I e IV do CPC.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, esclareço que a atribuição do valor da causa é obrigatória e, porque deve guardar consonância com a expressão econômica do pedido, sua falta ou sua manifesta incongruência com o pedido enseja a determinação de emenda da petição inicial, sob pena de indeferimento, mormente porque a demonstração do exato valor da causa enseja a determinação da competência do Juízo.

In casu, verificou-se que o advogado atribuiu à causa o valor de 12 salários mínimos. O autor pretende o reconhecimento de labor rural com o intuito de alcançar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Tal pedido impossibilita, no momento da propositura da ação, o real conhecimento do valor efetivo do proveito econômico a ser auferido. Assim, deve ser aceito o valor estimado explicitado pelo autor.

Passo, **de ofício**, ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que

tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao reconhecimento de atividade rural, sem registro em carteira, com o intuito de alcançar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000752-18.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000752-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EZEQUIEL SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVERIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do labor em condições agressivas nos períodos de 07/04/1970 a 31/08/1972, 25/04/1980 a 02/09/1980, 07/08/1985 a 28/02/1997 e de 01/03/1997 a 01/12/1998, para somados aos interstícios de labor comum, propiciar a aposentação. O autor juntou a fls. 190/193, após a contestação do ente previdenciário, manifestação requerendo o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 22/04/1974 a 16/12/1974, 15/07/1982 a 08/05/1984, 23/05/1975 a 11/02/1976.

A sentença julgou improcedente do pedido.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que comprovou o labor em condições agressivas durante todos os períodos pleiteados, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifica-se que não cabe análise dos interregnos de 22/04/1974 a 16/12/1974, 15/07/1982 a 08/05/1984, 23/05/1975 a 11/02/1976, uma vez que o autor não pode inovar o pedido após a citação do réu, a teor do art. 264, do CPC.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Neste caso, questionam-se os períodos de 07/04/1970 a 31/08/1972, 25/04/1980 a 02/09/1980, 07/08/1985 a 28/02/1997 e de 01/03/1997 a 01/12/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 07/04/1970 a 31/08/1972 - agente agressivo: ruído de 86,3 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 58) e laudo técnico (fls. 59/63);

- 25/04/1980 a 02/09/1980 - agente agressivo: ruído de 81 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 70) e laudo técnico (fls. 71/72);

- 07/08/1985 a 28/02/1997 e de 01/03/1997 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 82 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 83/84) e laudo técnico (fls. 85).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo **especial** em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso **especial** conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso **especial** - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE **ESPECIAL**. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza **especial** da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço **especial** para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, não é possível reconhecer a especialidade do interregno de 06/03/1997 a 01/12/1998, uma vez que o formulário e o laudo atestam a exposição a ruído de 83 db (a), inferior, portanto, ao limite legalmente exigido, de 90 db (a).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a

Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor apenas para reconhecer a especialidade dos interregnos de 07/04/1970 a 31/08/1972, 25/04/1980 a 02/09/1980 e de 07/08/1985 a 28/02/1997 e de 01/03/1997 a 05/03/1997, mantendo a denegação do benefício. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018052-54.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018052-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ZACARIAS MACHADO DO PILAR
ADVOGADO : SP096458 MARIA LUCIA NUNES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00120-2 2 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **04/07/2006**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 11/26).

Justiça gratuita (fl. 28).

CNIS/Plenus (fls. 46/47 e 96/97).

Agravo retido (fls. 53/55) interposto pelo INSS perante decisão (fl. 52) que afastou preliminar de carência de ação por falta de interesse agir, edificada em razão de ausência de prévio requerimento administrativo.

A sentença prolatada em **11/12/2006** julgou **procedente** o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 01 salário mínimo mensal, com termo inicial na data da citação - **10/08/2006** (fl. 36vº) - e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 15% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isenção das custas processuais. Remessa oficial não-determinada (fls. 65/69).

A parte autora apelou (fls. 74/76), pela reforma do julgado, no tocante ao valor do benefício, que deverá ser calculado pelo INSS sob a média dos últimos 36 meses de salário.

O INSS apelou (fls. 78/85), primeiramente reiterando os termos do agravo retido; no mais, pela reforma da r. sentença, à falta de preenchimento, pela parte autora, de requisitos necessários à concessão (qualidade de segurado e carência).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do INSS (fls. 92/93), em que noticia o recebimento de "aposentadoria por invalidez", pela parte autora, desde **10/04/2007**.

Manifestou-se a parte autora, em seguida, em fl. 102.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Rechaço o agravo retido; nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido da parte autora. Tratam-se de recursos interpostos contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural. A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **13/04/2003** (fl. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **132 meses**.

No caso em questão, apresentou:

- cópia de certidão de casamento, realizado em **27/05/1981** (fl. 15), anotada a profissão da parte autora como "lavrador";
- cópia de sua CTPS (fls. 12/14), donde se observam registros de emprego notadamente rurais, de **01/02/1994 a 05/08/1999 e a partir de 17/01/2000, sem deste constar rescisão**;
- recibos de pagamento, em nome da parte autora, junto ao empregador "Cia Açucareira Vale do Rosário", com remissão a **maio/2005 a março/2006** (fls. 19/26).

Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em tela, ainda que não se tenha produzido a prova oral, a documentação demonstrada revelara, suficientemente, o preenchimento da carência, pela parte autora, que também comprovou, deveras, sua condição de segurada previdenciária. Nesse sentido, também trago à decisão o informativo do sistema informatizado CNIS, cuja juntada ora determino.

Dessa forma, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Dada a constatação, nos autos, da concessão de "auxílio-doença", bem assim de "aposentadoria por invalidez" à parte autora, anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, e NEGO SEGUIMENTO A AMBAS AS APELAÇÕES, DA PARTE AUTORA E DO INSS**, mantendo a r. sentença como prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020152-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO BEZERRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00118-5 1 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 09.08.1977 a 30.06.1978 e 01.07.1978 a 25.02.2002, exercidos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho já reconhecidos pelo ente autárquico, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício na sua forma integral.

Documentos (fls. 20/119).

Assistência judiciária gratuita.

A sentença (fls. 159/161) julgou improcedente o pedido. Honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais)

A parte autora interpôs apelação requerendo a revisão do benefício previdenciário nos moldes em que pleiteado na inicial.

Com contrarrazões (fls. 173/174), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A concessão da aposentadoria por **tempo de serviço** está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço;

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito tempo ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91). Além do tempo de serviço , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB.

CONVERSÃO ESPECIAL . POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio *in dubio pro misero*.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso **especial** conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria **especial** de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO DE SERVIÇO** . IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE **ESPECIAL** . RÚIDÃO. CONVERSÃO DE **TEMPO ESPECIAL** EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria **especial** é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade **especial** de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da*

lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do **tempo especial** em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. (...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou **especial** -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade **especial** pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como **especial**, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A **ex tempo** raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que

tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos **serviço** s.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUIÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se **especial** o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPO RAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de **tempo especial** desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o **tempo de serviço especial** correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do **tempo de serviço** , de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM.

APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do **tempo de serviço** , aplicam-se as normas que vigiam ao **tempo** em que o **serviço** foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade **especial** foi prestada. 3. Recurso **especial** desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO AGENTE NOCIVO RUIÍDO

No que tange a caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 5.3.97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18.11.03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.

Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.

3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)

Também, no mesmo sentido, as Súmulas nº 32, da TNU, e nº 29, da AGU.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (**EPIS**), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

Quanto ao efetivo labor prestado pelo autor nos períodos compreendidos entre **09.08.1977 a 30.06.1978 e 01.07.1978 a 25.02.2002** (perfil profissiográfico previdenciário - PPP - fls. 39/40), devem ser considerados especiais pela exposição habitual e permanente ao agente nocivo ruído, superior a 91 decibéis, em razão do disposto no código 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79.

Tendo o réu reconhecido administrativamente um total de 31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 24 (vinte e quatro) dias de serviço, deverá ser acrescido ao tempo de serviço do autor os períodos ora reconhecidos, o que resulta em mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus, portanto, à revisão da aposentadoria já concedida, majorando-se o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício. As diferenças respectivas serão pagas a partir da data da concessão do benefício originário (fl. 130), observada a prescrição quinquenal.

Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer

outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça. De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para acrescer ao tempo de serviço do autor os períodos reconhecidos (09.08.1977 a 30.06.1978 e 01.07.1978 a 25.02.2002), o que resulta em mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço, fazendo jus, portanto, à revisão da aposentadoria já concedida, majorando-se o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício. Consectários, custas processuais e honorários advocatícios fixados conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

[Tab]

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002524-25.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.002524-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO GONCALVES
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando o recebimento de auxílio-doença do período de 04.09.2006 a 16.02.2007. Requer, ainda, o ressarcimento por danos morais.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora interpôs apelação pugnando pela condenação da autarquia ao pagamento de danos morais.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao pedido de indenização por danos morais, este não merece prosperar, pois a reparação em questão pressupõe a prática inequívoca de ato ilícito que implique diretamente lesão de caráter não patrimonial a outrem, inócurrenente no caso em questão, tendo a Autarquia Previdenciária agido nos limites de seu poder discricionário e da legalidade, sendo que a demora do reconhecimento da incapacidade, por si só, não estabelece qualquer nexo causal entre o ato e os supostos prejuízos sofridos pelo segurado. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2006.61.14.006286-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 13/07/2009, DJF3 13/08/2009, p. 1617; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.043030-3, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 19/06/2007, DJU 04/07/2007, p. 338.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008873-41.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.008873-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : WALDIR RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 20/04/1976 a 22/10/1976, 01/12/1976 a 29/06/1977, 19/11/1977 a 09/03/1978, 12/05/1980 a 01/08/1984, 12/09/1985 a 25/06/1986, 14/07/1986 a 01/12/1986 e de 23/01/1987 a 28/05/1998, condenando o INSS a respectiva averbação do tempo de serviço, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente sustenta que comprovou as condições insalubres no seu ambiente de trabalho após 28/05/1998, sendo que o Decreto nº 4.827/2003 assegura a conversão do tempo especial em comum em qualquer período, fazendo jus à aposentação.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI, descaracteriza a insalubridade do labor.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art.

9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 20/04/1976 a 22/10/1976, 01/12/1976 a 29/06/1977, 19/11/1977 a 09/03/1978, 12/05/1980 a 01/08/1984, 12/09/1985 a 25/06/1986, 14/07/1986 a 01/12/1986 e de 23/01/1987 a 10/06/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 20/04/1976 a 22/10/1976 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 21) e laudo técnico (fls. 22);

Enquadramento no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 que contemplava a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos.

- 01/12/1976 a 29/06/1977 - agente agressivo: solução de hipoclorito, solda cáustica e corantes - formulário (fls. 23);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

- 19/11/1977 a 09/03/1978 - agente agressivo: ruído de 84 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 24) e laudo técnico (fls. 25/43);

- 12/05/1980 a 01/08/1984 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 51) e laudo técnico (fls. 53/63);

- 12/09/1985 a 25/06/1986 - agente agressivo: ruído de 86 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 64) e laudo técnico (fls. 65/67);

- 14/07/1986 a 01/12/1986 - agente agressivo: ruído de 82 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 52) e laudo técnico (fls. 53/63);

- 01/10/1991 a 30/06/1992, 21/12/1996 a 05/03/1997 e de 10/07/2000 a 31/03/2003 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), 87 db(A), 84 db(A) e 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 68/72) e laudo técnico (fls. 74/76, 78/80 e 82/85).

É importante ressaltar que, foi reconhecida a especialidade da atividade a partir de 01/10/1991, tendo em vista que o período de 23/01/1987 a 30/09/1991, em que o autor carrou os formulários de fls. 68/69 indicam a presença de ruído de 87 db(A), no entanto, não há o respectivo laudo técnico, documento indispensável para a aferição do nível de pressão sonora no ambiente de trabalho, o que impossibilita o enquadramento do labor.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.

TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO.

PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para excluir da condenação o enquadramento, como especial, dos interstícios de 23/01/1987 a 30/09/1991, 01/07/1992 a 20/12/1996 e de 06/03/1997 a 09/07/2000 e ao recurso do autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 19/11/1977 a 09/03/1978, 12/05/1980 a 01/08/1984, 12/09/1985 a 25/06/1986, 14/07/1986 a 01/12/1986, 01/10/1991 a 30/06/1992, 21/12/1996 a 05/03/1997 e de 10/07/2000 a

31/03/2003, mantendo a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005640-15.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.005640-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE GAMA FILHO
ADVOGADO : PR026868 MAURO LUCIO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença reconheceu a inépcia da inicial, julgando extinta a ação sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC. Condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devendo ser observado os termos do art. 12 da Lei nº 1060/50. Inconformado, apela o requerente, arguindo, a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que se faz necessária a produção de prova testemunhal para a comprovação da atividade campesina. No mérito, sustenta que a inicial não é inepta, tendo em vista que possibilita a compreensão plena do pedido e da causa de pedir, viabilizando a defesa do réu.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento da atividade campesina, além do enquadramento, como especial, com a respectiva conversão, para propiciar a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

No entanto, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Do compulsar dos autos, tem-se que não há que ser declarada a inépcia da inicial, apesar de não ser um primor de clareza e precisão, suscita a compreensão do objeto da lide, da causa de pedir, do pedido e de seus fundamentos, tudo de modo a permitir o exercício do contraditório.

Portanto, a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por seu turno, tem-se que, nesse caso, faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação do trabalho campesino e, assim, possibilitar a análise da concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Portanto, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade rural alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página:

1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001885-74.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.001885-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM FORMIGA NETO
ADVOGADO : SP222134 CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedentes os pedidos apenas para reconhecer a especialidade dos interregnos de 04/01/1977 a 11/09/1986, 01/03/1997 a 03/05/1998 e de 27/05/1998 a 14/01/2005, e para determinar ao INSS o cômputo de tais períodos, com a devida conversão, em tempo comum, expedindo em favor do autor a respectiva certidão de tempo de serviço, julgando improcedentes os demais pleitos formulados. Sem condenação em honorários advocatícios tendo em vista a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a exposição aos agentes agressivos, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento

aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Saliente-se que, embora o autor tenha requerido o reconhecimento do labor em condições agressivas nos períodos de 04/01/1977 a 11/09/1986, 27/10/1986 a 10/10/1991 e de 01/03/1997 a 14/01/2005, a r. sentença reconheceu a especialidade apenas dos interregnos de 04/01/1977 a 11/09/1986, 01/03/1997 a 03/05/1998 e de 27/05/1998 a 14/01/2005 e não houve apelo da parte autora para sua alteração, pelo que, deixo de analisar os períodos de 27/10/1986 a 10/10/1991 e de 04/05/1998 a 26/05/1998, em homenagem ao princípio da devolutividade dos recursos, ou *tantum devolutum quantum apelatum*.

Logo, na espécie, questionam-se os períodos de 04/01/1977 a 11/09/1986, 01/03/1997 a 03/05/1998 e de 27/05/1998 a 14/01/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 04/01/1977 a 11/09/1986 - agente agressivo: ruído de 89 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 21) e laudo técnico (fls. 18/20);

- 01/03/1997 a 03/05/1998 e de 27/05/1998 a 14/01/2005 - agente agressivo: ruído de 97 a 102 db de modo habitual e permanente (a) laudo técnico (fls. 24/43 e 172/177)

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, verifica-se que o autor não faz jus à aposentação, eis que, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006648-08.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006648-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VITORINA PEREIRA DE FRANCA
ADVOGADO : SP220716 VERA MARIA ALMEIDA LACERDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUÍDO : MARIA DE LOURDES PEREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00066480820074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, José Pereira dos Santos.
Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 72).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de José Pereira dos Santos, falecido em 07.05.05, conforme certidão de óbito de fl. 27.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 27).

A qualidade de segurado do falecido é incontestada, tendo em vista o recebimento de aposentadoria por invalidez à época do passamento (fl. 30 e 58).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foram acostados comprovantes de residência em nome da autora e do finado indicando o mesmo endereço, além de documentos do extinto INPS, de 1973 e 1976, em que a demandante consta como dependente do *de cuius* (fls. 32/35).

Entretanto, tais documentos, por si sós, não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Colhe-se extrato de fl. 61 que a pleiteante recebe aposentadoria por idade desde 25.11.83.

Em seu depoimento pessoal, a própria postulante afirmou que, à época do óbito, vivia com o falecido e uma filha, em casa de propriedade desta última. Disse que é titular de aposentadoria no valor de um salário mínimo e que *"acredita que o filho José recebia menos do que ela"*. A autora asseverou que o finado tinha despesas com remédio e que destinava parte de sua renda para o pagamento de alimentos. Por fim, afirmou que a responsável pelas despesas com condomínio, água, luz e telefone era sua filha (fl. 145).

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a

concessão da pensão por morte. (...)

VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.** XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XX - Agravo improvido. (grifei)

(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046939-38.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046939-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LUIZ RICARDO DE DEUS LIRA incapaz
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
REPRESENTANTE : SIMONE APARECIDA DE DEUS LIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00147-5 2 Vr MOGI MIRIM/SP

Decisão
Vistos.

Fls. 82/85 - Reconsidero a decisão de fls. 77/78.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando o restabelecimento do benefício de pensão por morte.

Sustenta o recorrente, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada. Aduz, ainda, nulidade da decisão por ausência de fundamentação o perigo da irreversibilidade do provimento.

DECIDO.

Consoante disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, todas as decisões proferidas pelo Poder Judiciário deverão ser fundamentadas. No caso em tela, a r. decisão guerreada citou os requisitos legais para a concessão da antecipação da tutela e aplicou-os aos fatos provados nos autos, tendo atendido "in totum" o princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Não há risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada.

Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Verifica-se que foram colacionados aos autos dados que permitem concluir pela verossimilhança do direito invocado, bem como pela existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso mantida a r. decisão vergastada.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para, além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012222-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012222-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA DA CONCEICAO RAMOS
ADVOGADO : SP175135 GABRIELA BARBI ROQUE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00083-0 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, José Benedito Ramos.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 29).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de José Benedito Ramos, falecido em 09.04.04, conforme certidão de óbito de fl. 19.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 19)

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista a existência de vínculo empregatício até 31.10.03 (doc. anexo), estando, portanto, dentro do chamado "período de graça".

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito indicando que o finado vivia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial e constante do documento de fl. 26.

Entretanto, tal documento, por si só, não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.

Em consulta ao sistema PLENUS, realizada nesta data, verifica-se que à época do óbito a autora recebia pensão por morte desde 24.11.94.

As testemunhas foram ouvidas em audiência realizada em 01.08.07.

Pedro Gomes Soares afirmou que a autora "*já morou com um senhor que era seu esposo e não sabe porque ela não mora mais com ele*" (sic)". Disse que não conheceu o falecido e não soube informar se a demandante já residiu com algum filho (fl. 113).

Luzia Gomes asseverou que o *de cujus* vivia com a postulante, que recebe aposentadoria. Afirmou que a autora dizia que o falecido a ajudava no pagamento das despesas da casa. Por fim, afirmou que a demandante possui outros filhos, mas não sabe se lhe prestam auxílio (fl. 114).

Luciana Aparecida Fernandes, por sua vez, afirmou que o *de cujus* morava com a requerente e que tanto esta como sua filha diziam que a autora dependia do falecido. Também não soube dizer se os demais filhos da

demandante a ajudam financeiramente (fl. 115).

Destarte, ante a ausência de prova material a comprovar a alegada dependência e a fragilidade da prova testemunhal, a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046062-74.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046062-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA JOSEFINA DE SOUZA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP224823 WILLIAN ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00004-1 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Osmane Bento da Silva, falecido em 17.11.02, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte

e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada.*"

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é consequência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde derivaria sua condição de segurado ao sistema previdenciário.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada; comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.

Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.

Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam valor adrede estabelecido, nem tampouco determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Cumprе ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.

Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo falecido, tendo em vista que ele recebia amparo previdenciário por idade do trabalhador rural, desde 05.11.86 (fls. 33 e 73).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus*, mesmo "*aposentado*", trabalhou na atividade rural até ficar doente, em 2001 (fls. 66/67).

A certeza do exercício da atividade rural do finado e, por consequência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do CPC, ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre

admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.

De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme certidão de casamento e de óbito (fls. 09 e 11).

Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].

Destaque-se que o falecido não possui qualquer registro de trabalho urbano no CNIS.

Finalmente, cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que o *de cujus* era aposentado e verificar-se que, em verdade, o finado recebia amparo previdenciário por idade do trabalhador rural, desde 05.11.86 (fls. 33 e 73), não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.

Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que, na qualidade de trabalhador rural, o finado faria jus à aposentadoria por idade previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.

Além disso, os parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, estabelecem que:

"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.

§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito. Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.

2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da citação, observada a prescrição quinquenal, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055646-68.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.055646-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONATA ARGUELIO MONTEIRO e outro
: THIAGO ARGUELIO MONTEIRO incapaz
ADVOGADO : MS010943 BIANCA DELLA PACE BRAGA
REPRESENTANTE : DONATA ARGUELIO MONTEIRO
ADVOGADO : MS010943 BIANCA DELLA PACE BRAGA
No. ORIG. : 07.00.01805-0 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Fls. 208/209: Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS contra o acórdão de fls. 200/206, através do qual a Oitava Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal interposto pela parte autora, mantendo, assim, a decisão de fls. 167/169. Tal decisão, por sua vez, dera provimento a agravo legal interposto pelo INSS, para reconsiderar decisão monocrática anterior, deliberando-se para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de pensão pela morte do marido e pai.

Sustenta o embargante, em síntese, que o falecido não era segurado especial, mas sim grande proprietário rural, e que a decisão agravada, ao deferir benefício de aposentadoria por idade rural, violou as disposições legais a respeito da matéria. Sustenta, ainda, que foi indevida a concessão de pensão por morte aos autores.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Colenda Corte, decido.

Os embargos de declaração foram interpostos pelo INSS em face de acórdão que lhe foi favorável. Ao contrário do que constou nos embargos, o acórdão embargado manteve decisão anterior, que concluíra pela ausência dos

requisitos para a concessão de pensão por morte, notadamente em razão da falta de qualidade de segurado especial do falecido.

Denota-se, assim, que o presente agravo, pretendendo o indeferimento do benefício e mencionando, ainda, a errônea concessão de aposentadoria por idade (discussão que nada tem a ver com os presentes autos), tem motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida.

Repita-se: o julgado atacado teve fundamentação e conclusão diversa daquela mencionada nos embargos de declaração ora em discussão.

Vale frisar que para ser conhecido o recurso é necessário que as razões apresentadas guardem correspondência com o provimento judicial agravado.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "*cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu*" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial é firme.

Confira:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO. APLICABILIDADE DO ENUNCIADO Nº 182 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA À HIPÓTESE DOS AUTOS.

1. *As razões do recurso estão dissociadas do que foi decidido na decisão agravada, restando, portanto o agravo interno obstado conforme o disposto na Súmula nº 182/STJ.*

2. *Agravo interno não conhecido.*

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE - 736976 Processo: 200600077253 UF: RS Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA Data da decisão: 17/02/2009 Documento: STJ000355648 DJE DATA:17/03/2009 Relator(a) VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. LEGISLAÇÃO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 13 DO STJ. DECISÃO AGRAVADA. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO.

A interpretação de legislação local é vedada na via especial (Súmula 280 do STF).

A divergência entre julgados do mesmo Tribunal não enseja recurso especial (Súmula 13 do STJ).

Não se conhece do agravo regimental na parte em que suas razões se encontram dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

Esta colenda Corte de Justiça carece de competência para examinar, em sede de recurso especial, eventual violação a preceito constitucional, ainda que com propósito de prequestionamento.

Agravo regimental de que se conhece em parte e nesta se lhe nega.

(STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 564658 - Processo: 200302001455 - Decisão: 03/03/2005 - Rel: Min. PAULO MEDINA, in, DJ de 16/05/2005, pg. 431)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DA MULTA DO § 2º DO ARTIGO 557 DO CPC.

1- *As razões apresentadas no agravo legal não guardam qualquer relação com o que foi debatido e decidido nos autos.*

2- *O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade, impondo-se a multa do § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil.*

3- *Agravo não conhecido e aplicação de multa fixada em 10% do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor com as demais conseqüências do dispositivo.*

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 1188633 Processo: 200461000236348 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 13/05/2008 Documento: TRF300158655 DJF3 DATA:21/05/2008 Relator(a) JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF)

Posto isso, nego seguimento ao recurso interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, por tratar-se de recurso manifestamente inadmissível.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056118-69.2008.4.03.9999/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281788 ELIANA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOELITA BORGES TOME
ADVOGADO : MS003998 ADEMAR REZENDE GARCIA
No. ORIG. : 07.00.01813-4 1 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte ao argumento de ter sido companheira de João Porfirio Neto, falecido em 20.07.05.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 21).

A sentença, prolatada em 29.07.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (14.04.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS alegando, preliminarmente, a nulidade do julgado por cerceamento de defesa, uma vez que não foi intimado da audiência. No mérito, requereu a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido, tampouco a união estável entre ele e a demandante.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de intimação do INSS para comparecimento à audiência realizada em 15.05.08.

No caso, verifico que a audiência de instrução e julgamento fora designada, inicialmente, para o dia 09.04.08 (fls. 22/23).

Tendo em vista que a precatória para citação do INSS não foi enviada em tempo hábil, aquele ato foi remarcado para o dia 15.05.08 (fls. 24/25).

Entretanto, a autarquia foi citada em 14.04.08 e intimada da audiência a ser realizada no dia 09.04.08 (fls. 30/31), motivo pelo qual se protocolou pedido de redesignação do ato, uma vez que desrespeitado o prazo mínimo estabelecido no art. 277 do CPC (fls. 28/29).

Não obstante, colhe-se dos autos que o INSS não foi intimado da audiência a ser realizada em 15.05.08 e a ela não compareceu (fl. 33).

Dessa forma, ficou caracterizado o cerceamento de defesa, razão pela qual reconheço a nulidade do processo a partir do momento em que a autarquia deveria ter sido intimada da designação da audiência de instrução.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. INSS. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 17 DA LEI 10.910/2004. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS A PARTIR DO MOMENTO EM QUE A AUTARQUIA DEVERIA TER SIDO INTIMADA DA DESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. RECURSO PROVIDO. - No que diz respeito à intimação do INSS, o art. 17 da Lei nº 10.910/2004 é claro ao estabelecer que, nos processos em que atuem, em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de

Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente. - Não tendo sido a autarquia intimada da realização da audiência, tampouco da sentença nela proferida, está caracterizado o cerceamento de defesa. - Agravo legal do INSS provido. (grifei)(REO 00288645320104039999, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NULIDADE. - A citação é ato essencial à integração do réu na relação processual e requisito indispensável à validade do processo. - **É nula audiência de instrução realizada sem a prévia citação e intimação do réu, configurando cerceamento de defesa.** - Validade dos atos processuais realizados na audiência em que se colheu o depoimento pessoal da autora, para o qual a autarquia foi intimada. Inteligência do artigo 214, §1º, do Código de Processo Civil. - Nulidade da audiência levada a efeito sem a ciência do INSS e da sentença. Prejudicado o exame das demais preliminares, bem como do mérito. Determinado o retorno dos autos à Vara de origem para prosseguimento. (grifei)(AC 00008445520014036123, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/02/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **ACOLHO A PRELIMINAR ALEGADA PELO INSS**, para anular o processo a partir do momento em que a autarquia deveria ter sido intimada da designação da audiência de instrução. Determino a remessa dos autos à primeira instância, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. Prejudicada a análise do mérito da apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013093-27.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013093-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO ROCHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00130932720084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença no interregno de 29.05.08 a agosto/11 (fls. 213).

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 16.09.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 14.02.11, afirma que a parte autora é portadora de diabetes mellitus (não incapacitante) e espondilodiscoartrose com abaulamento discal comprimindo a face ventral do saco dural entre a 4ª e 5ª vertebra lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 184-190).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister de motorista, atividade nas qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído

pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004455-83.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004455-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SONIA MACEDO SUCASAS e outro
: IVON CORREGIO DE FIGUEIREDO SUCASAS
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Os autores ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Os autores apelaram.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Pretendem os autores a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitores de Carla Macedo Sucasas, falecida em 20.08.05, conforme certidão de óbito de fl. 24.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 24).

Quanto à condição da falecida, de segurada do INSS, a mesma encontra-se comprovada, vez que manteve vínculo empregatício, no período de 01.07.02 a 12.08.05 (fl. 57). Além disso, verteu recolhimentos como contribuinte individual, sendo o último recolhimento para a competência de 07/2004 (fl. 45). Era segurada, nos termos do art. 15, inc. II da Lei 8.213/91.

No tocante à condição dos autores de dependência em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação. Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito da falecida, aos 20.08.05, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteira e residia na Avenida Jamaris, 522, Moema, São Paulo (fl. 24), sendo este o endereço dos autores (fl. 17); cópia de alvará de levantamento de fundo de garantia da finada, constando o autor como inventariante (fl. 18); cópia de alvará autorizando o mesmo a receber rescisão de contrato de trabalho da finada (fl. 19); cópias de alvarás autorizando o autor a levantar valores no Banco do Brasil e no Banco Bradesco (fls. 20-21); recibo de pagamento de seguro de vida em nome do autor (fl. 31), e cópias de faturas de cartão de crédito da falecida (fl. 32-39).

Tais documentos, por si só, não configuram dependência econômica dos autores em relação à filha falecida, para fins previdenciários.

Os documentos não atestam a aludida dependência econômica, vez que não comprovam ajuda financeira da falecida para os autores.

Os depoimentos testemunhais revelam que a falecida morava com os pais e ajudava nas despesas. Ocorre que o auxílio prestado pelo filho que reside na casa dos pais, não se confunde com dependência econômica para fins previdenciários, motivo pelo qual o pedido é improcedente.

Finalmente, em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verificou-se que o autor, o qual é dentista, recebe aposentadoria por tempo de contribuição, com renda atual de R\$ 1.198,09 (hum mil, cento e noventa e oito reais e nove centavos), não se havendo falar em dependência econômica.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005093-19.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALVARO DOS SANTOS LIMA JUNIOR
ADVOGADO : SP179799 LÍDIA MÁRCIA BATISTA DE LIMA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00050931920084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 17.11.1972 a 12.03.1973, 02.04.1973 a 30.07.1975, 15.08.1975 a 30.06.1980, 03.11.1980 a 19.07.1985, 02.09.1985 a 31.01.1986, 02.05.1986 a 18.08.1988 e 01.11.1988 a 02.03.1998, exercidos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos incontroversos, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício na sua forma integral.

Documentos (fls. 13/88).

Assistência judiciária gratuita (fl. 91).

A sentença (fls. 279/288) julgou procedente o pedido, reconhecendo como atividades especiais os períodos 17.11.1972 a 12.03.1973, 02.04.1973 a 30.07.1975, 15.08.1975 a 30.06.1980, 03.11.1980 a 19.07.1985, 02.09.1985 a 31.01.1986, 02.05.1986 a 18.08.1988 e 01.11.1988 a 02.03.1998 e consequentemente concedeu a aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (18.12.1998). Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ).

Inconformado o ente autárquico interpôs apelação sustentando, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários ao reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor.

Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos do artigo 1º F da Lei n. 9.494/97, com a redação da Lei n. 11.960/2009 e que os honorários advocatícios sejam minorados para 10%.

Com contrarrazões (fls. 303/313), subiram os autos a esta E. Corte.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A concessão da aposentadoria por **tempo de serviço** está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço , cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço :

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito tempo ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da

Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RÚIDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO **ESPECIAL**. POSSIBILIDADE.*

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.ºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

*6. Recurso **especial** conhecido e parcialmente provido. (grifei) (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico). Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à

saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria **especial** de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

1. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de

produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou **especial** -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade **especial** pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como **especial**, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...) (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A ex **tempo** raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos **serviço** s.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se **especial** o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPO RAL. INEXISTÊNCIA.

I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de **tempo especial** desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o **tempo de serviço especial** correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO **ESPECIAL**. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade **especial** foi prestada. 3. Recurso **especial** desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (**EPIS**), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

Quanto ao efetivo labor prestado pelo autor na função de torneiro mecânico, ½ oficial torneiro e encarregado de ferramentaria nos períodos compreendidos entre **17.11.1972 a 12.03.1973, 02.04.1973 a 30.07.1975, 15.08.1975 a 30.06.1980, 03.11.1980 a 19.07.1985, 02.09.1985 a 31.01.1986, 02.05.1986 a 18.08.1988 e 01.11.1988 a 10.12.1997** (SB40 e DSS8030 de fls. 25, 26, 27, 28, 29, 30 e 244), são considerados especiais pela exposição habitual e permanente ao agente nocivo calor e poeira metálica, devendo ser enquadrados nos códigos 2.5.3 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64 e no código 2.5.2 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79.

Consigno que a Circular n. 17 de 25 de outubro de 1993 do Instituto Nacional do Seguro Social previu expressamente a que as atividades de torneiro mecânico, ½ oficial e afins poderão ser enquadradas nos código acima mencionados.

O período laborado no interregno compreendido entre 11.12.1997 a 01.11.1998 não pode ser convertido em tempo de serviço comum vez que imprescindível a apresentação de laudo técnico o que não ocorre no caso em tela.

Sendo assim, computando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum, com os demais períodos incontroversos (CTPS) até 15.12.1998 o autor atinge mais de 30 anos de tempo de serviço, ou seja, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma proporcional. O termo inicial do benefício deverá ser mantido aquele fixado na sentença, qual seja, 02.03.1998 (requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal.

Reduzo a verba honorária anteriormente fixada para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.
(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para reconhecer a especialidade das atividades desenvolvidas nos períodos compreendidos entre **17.11.1972 a 12.03.1973, 02.04.1973 a 30.07.1975, 15.08.1975 a 30.06.1980, 03.11.1980 a 19.07.1985, 02.09.1985 a 31.01.1986, 02.05.1986 a 18.08.1988 e 01.11.1988 a 10.12.1997** e fixar os honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013131-20.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROBERTO SILVA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00131312020084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde suspensão na via administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da elaboração do laudo pericial. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora pleiteando a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Quanto ao termo inicial do benefício, a aposentadoria por invalidez deve ser concedida desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002636-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002636-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEUSA BOIAN DIAS
ADVOGADO : SP133178 JOSE ANTONIO PANCOTTI JUNYOR
No. ORIG. : 06.00.00143-2 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/12/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial sujeito à conversão em comum, nos períodos de 01/06/1974 a 12/06/1979 e 04/07/1988 a 04/02/2002, e conceder aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo de 29/09/2003, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal sustentando que não restou comprovada a nocividade do labor.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/06/1974 a 12/06/1979 e 04/07/1988 a 04/02/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/06/1974 a 12/06/1979 - conforme formulário de fls. 106/107, a demandante exerceu atividades como auxiliar de consultório médico e odontológico, exposta a agentes biológicos.

- 01/11/1989 a 29/09/1994 - conforme PPP de fls. 112 e laudo técnico de fls. 113/120, a demandante esteve exposta a bactérias, fungos e vírus, no exercício de atividades como auxiliar de dentista.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Orgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto aos interregnos de 04/07/1988 a 31/10/1989 e 01/11/1989 a 29/09/1994, em que pese a apresentação do formulário de fls. 110 e a elaboração de laudo judicial de fls. 156/157, a faina nocente não restou comprovada, uma vez que em sua CTPS consta o exercício de atividades como secretária em Sindicato, e o exercício de atividades no consultório odontológico, submetida a agentes nocivos, restou evidenciado apenas no interregno de 01/11/1989 a 29/09/1994, após a análise do PPP e do laudo técnico de fls. 112/120.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada do requerimento administrativo, em 29/09/2003, 23 anos, 11 meses e 18 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento do labor especial de 04/07/1988 a 31/10/1989 e 30/09/1994 a 04/02/2002, devendo ser mantido o reconhecimento como especial do labor, no interstício de 01/06/1974 a 12/06/1979 e 01/11/1989 a 29/09/1994. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018676-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018676-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SEBASTIANA BUENO
ADVOGADO : SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00006-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte na condição de filha inválida de Luiza Ferraz Bueno, falecida em 21.11.00.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 18).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito, inclusive prova pericial. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte na condição de filho inválido do segurado falecido, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA. I. Compulsando os autos, observa-se que o laudo médico fornecido pela FUNAD - Fundação Centro Integrado de Apoio ao Portador de Deficiência que apenas atestou a existência de uma deficiência física, sem nada mencionar quanto a alegada invalidez, bem como aquele emitido por médico particular não são documentos aptos a comprovar a invalidez do autor. II. A jurisprudência desta eg. Corte já se pronunciou no sentido de que a não realização de perícia médica judicial apta a demonstrar os fatos constitutivos do direito do autor, quando possível, caracteriza cerceamento de defesa, devendo ser restabelecida a instrução probatória a partir da produção da prova pericial. Precedente: AC 341246, Des. Federal Relator Marcelo Navarro, DJ 12.03.2008, p.920. III. Sentença anulada. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja restabelecida a instrução probatória a partir da produção da prova pericial. IV. Remessa oficial provida. Apelação prejudicada.(APELREEX 200682000073489, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data::02/10/2008 - Página::191 - N°::191.)

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O DECISUM**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022977-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022977-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE TEIXEIRA CHAVES
ADVOGADO : SP180657 IRINEU DILETTI
No. ORIG. : 06.00.00111-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 15/07/1961 a 29/02/1976 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor total da causa.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rurícola, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 47/205:

- recibos do requerente referentes ao pagamento de salário junto à Fazenda Santa Ana de 30/01/1961 a 31/08/1971, como prestador de serviços gerais na lavoura/construção de cercas (fls. 47/166) e como tratorista de 31/08/1971 a 29/02/1976 (fls. 167/205).

Carreou, ainda, a carteira de trabalho a fls. 36/46, com registros a partir de 09/03/1976, como tratorista, prestador de serviços gerais, operário e trabalhador rural.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 230/231, que declaram o labor campesino do requerente, nas lavouras de arroz, feijão e milho até aproximadamente o ano de 1976.

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 15/07/1961 a 31/08/1971, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o recibo de pagamento por serviços campesinos prestados na Fazenda Santa Ana de 30/01/1961 (fls. 47). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Além do que, os demais recibos carreados (fls. 167/205) dão conta que a parte autora laborou como tratorista, o que não se enquadra em atividade exercida por segurado especial, diretamente ligado às tarefas campesinas, objetivando o seu sustento e de sua família, sem o auxílio de empregados.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não preencheu as exigências à sua aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 15/07/1961 a 31/08/1971, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025083-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025083-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO MIGLIORUCCI
ADVOGADO : SP141784 HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG. : 03.00.00163-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 10/10/2003.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 11/12/1972 a 05/07/1976, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 22/05/1979 a 31/05/1993, 22/09/1993 a 30/11/1996 e 07/07/1997 a 27/03/2002, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovado o labor especial ante a não apresentação de laudo técnico hábil para tanto. Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 16: documento assinado pelo autor e por seu empregador, de 1976, em que firmam a rescisão contratual e quitação de serviços, referente ao interregno de 11/12/1972 a 31/12/1975, homologada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Bebedouro - SP.

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 181/182, que afirmaram conhecer o autor e que ele trabalhou na lavoura, na propriedade referida.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o conjunto probatório, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de

prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de **11/12/1972 a 05/07/1976**, esclarecendo que marco inicial e o termo final foram assim demarcados cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 22/05/1979 a 31/05/1993, 22/09/1993 a 30/11/1996 e 07/07/1997 a 27/03/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07/10/1974 a 01/06/1976 - agente agressivo: ruído, acima de 83,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 43) e laudo técnico (fls. 44);

- 22/09/1993 a 30/11/1996 - agente agressivo: ruído, acima de 92,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 93) e laudo técnico (fls. 94/98);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar

como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

No que tange aos interregnos de 22/05/1979 a 31/05/1993 e 07/07/1997 a 27/03/2002, em que pese tenha apresentado os formulários de fls. 92 e 99, bem como laudo técnico de fls. 100/131, os documentos indicam a presença do agente agressivo ruído, contudo, o laudo é demasiado genérico, sendo impossível verificar a que níveis de ruído o demandante esteve submetido.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até a data do requerimento administrativo, a parte autora somou apenas 27 anos 04 meses e 15 dias de labor, não fazendo *jus* à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, afastado o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 22/05/1979 a 31/05/1993 e 07/07/1997 a 27/03/2002. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025470-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025470-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ELDA DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00015-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença manteve a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez. *Decisum* não submetido ao reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito, aduzindo anterioridade das moléstias ao início das contribuições previdenciárias.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de diabetes e hiperucemia, hipertensão arterial, depressão psíquica, que estão sob controle e osteopenia e espondiloartrose, que causam incapacidade parcial e permanente (fls. 166-168).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se a existência de vínculo empregatício no período de 02.07.91 a 30.05.93 e o recolhimento de contribuições, como facultativa, da competência de julho/04 a agosto/05.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Por fim, cumpre consignar que a parte autora somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de julho/04, quando já contava com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, verteu pouco mais de doze recolhimentos e logo após o cumprimento da carência pleiteou benefício por incapacidade.

Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029157-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029157-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE FERREIRA CARNEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CIDIONIRO DATORRE
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 04.00.00072-0 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 16/08/2004.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de labor especificado na inicial como especial e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até o decisum, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argúi, em preliminar, a prescrição quinquenal das prestações anteriores aos 05 (cinco) anos que precedem o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, a preliminar em que o ente previdenciário argúi a prescrição das parcelas, confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/04/1976 a 14/03/1978, 10/05/1983 a 21/09/1983, 02/12/1996 a 31/08/1999 e de 01/09/1999 a 19/08/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/04/1976 a 14/03/1978 - soldador - formulário (fls. 15/16);

- 10/05/1983 a 21/09/1983 - soldador - formulário (fls. 28);

Enquadramento no item 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, Anexo II que elencam os trabalhos dos soldadores.

- 02/12/1996 a 31/08/1999 - soldador - agentes agressivos: ruídos, poeiras e fumos metálicos, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 41); e

- 01/09/1999 a 19/08/2002 - soldador - agentes agressivos: ruídos, poeiras e fumos metálicos, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 32) e laudo técnico (fls. 34/40).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.0.10 do Decreto nº 2.172/97 que elenca a soldagem de aço inoxidável.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando os períodos reconhecidos de atividade especial convertida, aos interstícios incontroversos de fls. 59/60, verifica-se que o requerente totalizou até 19/08/2002, data em que o requerente delimita a contagem (fls. 04), 32 anos, 11 meses e 22 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

É importante ressaltar que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, tendo em vista que embora o autor tenha cumprido o pedágio legalmente exigido, não implementou o requisito etário,

qual seja, 53 (cinquenta e três) anos, antes do ajuizamento da demanda em 14/06/2004 (nascimento em 12/02/1959).

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, mantendo o reconhecimento da especialidade nos períodos de 01/04/1976 a 14/03/1978, 10/05/1983 a 21/09/1983, 02/12/1996 a 31/08/1999 e de 01/09/1999 a 19/08/2002. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009377-82.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009377-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE NIVALDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP284245 MARIA RITA ROSA DAHER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00093778220094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 1968 a 10.11.1974.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS a averbação do período de atividade rural, para fins previdenciários, de 01.01.1968 a 10.02.1974.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi comprovado o exercício de atividades rurais pelo requerente. Destaca que foram apresentados documentos em nome de terceiros, que nada comprovam quanto ao autor.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 12/26, dos quais destaco:

- declaração de exercício de atividade rural em nome do requerente, emitida por sindicato rural, sem homologação, mencionando trabalho rural exercido de 1968 a 1974;

- declaração emitida por terceira pessoa (Almir Arantes Garcia), afirmando ser proprietário do Sítio Sucupira e informando que o requerente trabalhou como meeiro na propriedade, de 1968 a 1974, sendo o contrato apenas verbal;

- declaração emitida pela 4ª Delegacia de Serviço Militar/Ministério da Defesa, informando que o requerente, por ocasião de seu alistamento militar, em 07.01.1972, declarou exercer a profissão de lavrador, seguida de cópia do certificado de isenção em questão, confirmando a informação;

- documentos relativos à propriedade de Almir Arantes Garcia.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o requerente possui recolhimentos previdenciários individuais, vertidos entre 10.2008 e 03.2009, e possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.08.1975 e 03.09.2009, todos em atividades urbanas;

Em audiências, o autor prestou depoimento e foram ouvidas três testemunhas, José Ednei do Nascimento, Almir Arantes Garcia e Joaquim Nascimento, todas afirmando o labor rural do requerente. Merece destaque o depoimento de Almir, mesma pessoa que assinou declaração anexada à inicial, que apenas informou conhecer o autor desde criança, afirmando que os pais dele sempre trabalharam com roça e que o requerente os ajudava. Não soube dizer com que idade o autor deixou as lides rurais.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos um único documento que permite qualificar o autor como lavrador em parte do período alegado na inicial: a certidão de dispensa de incorporação, emitida em 1972, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador.

Registre-se que os documentos em nome de terceiros nada comprovam ou esclarecem quanto ao alegado labor rural do requerente.

A declaração de sindicato, por sua vez, não se presta a comprovar o alegado, visto que não foi homologada e não conta com respaldo documental.

Quanto à declaração de pessoa física anexada à inicial, tem-se que equivale à prova testemunhal, não podendo ser considerada como prova material do alegado. Acrescente-se que ela sequer foi confirmada em juízo pelo declarante, ouvido como testemunha, que não mencionou expressamente o alegado trabalho rural do autor em sua propriedade, limitando-se a depor, de forma genérica, sobre o trabalho rural dele exercido junto aos pais.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1972 a 31.12.1972.

O marco inicial foi fixado considerando o ano do único documento que permite qualificar o autor como rurícola, ou seja, o certificado de dispensa de incorporação. O termo final foi fixado diante da inexistência de início de prova material do efetivo exercício de atividades rurais após 1972.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Dessa forma, examinando as provas materiais, não se constata outros documentos que atestem o trabalho do autor na lavoura, no restante do período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, **nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.**

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1972 a 31.12.1972.

Assentado esse entendimento, acrescente-se que inexistente vedação à contagem de tempo de atividade rural/urbana

no Regime Geral da Previdência, a teor da dicção do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Aliás, esse tema, de longa data, tem orientação pretoriana uniforme. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

1. Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).

3. Embargos de divergência acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal da Justiça. Classe: ERESP - Embargos de Divergência no Recurso Especial - 610865. Processo: 200500354160. UF: RS. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da Decisão: 27/04/2005. Documento: STJ 000609914. DJ. Data: 11/05/2005. Página: 163. Relator: HELIO QUAGLIA BARBOSA).

Assim, é de se reconhecer o direito do trabalhador rural de ver computado o tempo de serviço prestado em período anterior à Lei nº 8.213/91, independentemente do recolhimento de contribuições a ele correspondentes, contudo, esclareça-se, não poderá ser computado para efeito de carência.

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1972 a 31.12.1972, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1972 a 31.12.1972. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004542-48.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004542-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MIRIAN SANCHES DE FONTES
ADVOGADO : SP260685B RICARDO AUGUSTO ULIANA SILVERIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045424820094036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 04.08.09, o qual dá conta de que a parte autora sofre de compressão radicular cervical esquerda (fls. 130-134).

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade parcial e temporária para a atividade laboral.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópia da CTPS da autora, com registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 03.11.87 a 06.04.01, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 14.11.01 a 10.05.03 (fls. 107 e 120).

Verifica-se, assim, que entre a cessação de seu benefício de auxílio-doença, aos 10.05.03, e o ajuizamento da presente ação, em 05.05.09, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas, o que não é o caso dos autos. *In casu*, a requerente permaneceu por aproximadamente 6 (seis) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu benefício.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003810-22.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003810-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES X DE MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038102220094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Agravo retido (fls. 210-212).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 164-168) afirma que a autora hipertensão arterial e diabetes mellitus. Conclui que "*Não foi constatada existência de incapacidade laboral*".

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao agravo retido**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2009.61.19.006451-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NICOLA VASSALLO NETO
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro
No. ORIG. : 00064518020094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 201/202, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2009.61.19.006451-5, cujo dispositivo é o seguinte: "*Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).*". Sustenta o embargante que houve omissão na decisão quanto ao reconhecimento do labor especial e deferimento da aposentadoria por tempo de serviço. Requer sejam supridas as falhas apontadas. É o relatório.

Melhor examinando os autos e após mudança de entendimento quanto à análise das provas, verifico que, em que pese o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 21 não mencione expressamente, a descrição de suas atividades em linha de produção leva a crer que a exposição do autor ao agente agressivo ruído ocorreu de forma habitual e permanente. Ademais, o PPP não apresenta campo de preenchimento específico para tal informação, dificultando a prova em juízo da especialidade do labor.

Dessa forma, acolho os embargos interpostos, nos termos que se seguem:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 29/06/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 04/12/1998 a 10/10/2008. Sucumbência recíproca

Inconformada, apela a Autarquia Federal arguindo que não restou comprovada a atividade especial nos termos da legislação previdenciária.

A parte autora recorreu adesivamente pelo deferimento de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a

questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 04/12/1998 a 10/10/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 04/12/1998 a 10/10/2008 - em que o demandante esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 90,0 a 95,8 dB (A), conforme PPP de fls. 21.

Da análise das atividades exercidas pelo autor, verifica-se que a exposição ao agente agressivo ruído ocorreu de forma habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO

APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 15/10/2008, 35 anos, 07 meses e 03 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 15/10/2008, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos interpostos pela parte autora e, excepcionalmente, empresto-lhes efeitos infringentes, para alterar a decisão de fls. 201/202, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "**Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, ao reexame necessário e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 15/10/2008. Verba honorária, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 35 anos, 07 meses e 03 dias, com DIB em 15/10/2008 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 16/06/1986 a 10/10/2008. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem."

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002662-49.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002662-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : BERNARDINO LOPES ARAUJO
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG072689 MARCO ALINDO TAVARES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026624920094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial. O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. A falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA PARA ANULAR O DECISUM**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial.

Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012829-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012829-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : LAIR OLIVARES HARO
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00128295420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, ajuizada em 05/10/2009, em que a parte autora pleiteia o recebimento das parcelas em atraso de seu benefício, acrescidas de correção monetária e dos juros legais.

Pedido julgado procedente para efeito de determinar à autarquia previdenciária que efetue o pagamento dos valores referentes ao período de 19/05/2003 a 31/07/2004, deduzidas os valores já devidamente pagos. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, na forma da Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O documento de fl. 13/14 indica que a aposentadoria foi requerida em 19/05/2003, sem que houvesse o pagamento dos valores em atraso.

Comprovado que o benefício foi concedido desde a data de seu requerimento, cabe ao autor o recebimento das parcelas devidas no período compreendido entre 19/05/2003 e a DIP (31/07/2004), devidamente corrigido.

A matéria, ademais, resta consolidada pelo enunciado da Súmula 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos seguintes:

"Súmula 8. Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento".

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI N.º 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.

Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no

atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.

(...)".

(Quinta Turma. RESP n.º 171017. Processo n.º 199800256776/SP. Relator Ministro) EDSON VIDIGAL. Decisão de 03.12.98. DJ de 08/03/1999, p.242)

Tendo em vista que o segurado não pode arcar com o ônus da morosidade administrativa, aos valores devidos devem ser corrigidos monetariamente.

Nesse sentido, inclusive, dispõe a Súmula nº 28 da AGU:

"O pagamento das parcelas atrasadas de benefício previdenciário deve ocorrer sempre com correção monetária, independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa, vez que representa mera atualização da moeda." (g.n.)

A manutenção sentença, portanto, é medida que se impõe.

Correção monetária e juros de mora na forma da Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029938-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029938-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANTONIO ONOFRE FERREIRA JUNIOR incapaz
ADVOGADO : SP111145 ANTONIO DECOMEDES BAPTISTA
REPRESENTANTE : ANTONIO ONOFRE FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 02.00.00008-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

Decisão

Fls. 310/313 - Reconsidero a decisão de fls. 304/304-verso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 1ª Vara de Santa Cruz das Palmeiras/SP que, nos autos do processo nº 87/2002, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, determinando a implantação do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).

Aduz o ente autárquico que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do provimento antecipado. Sustenta, ainda, a irreversibilidade da decisão.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada. Compulsando os autos verifico que já foi realizado o estudo social (fls. 326/327) constatando a miserabilidade do autor, bem como o laudo médico pericial (fls. 328/331) que atesta a incapacidade total e permanente, necessitando da ajuda de terceiros de forma permanente.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para, além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão. Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007575-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007575-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANEZIA GOMES DIANA
ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG. : 03.00.00211-3 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de genitores, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que o requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Destarte, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Consoante a cópia da CTPS acostada, o falecido manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 02.07.90 a 20.01.93, 21.02.93 a 09.02.94, 02.01.95 a 18.08.8 e de 08.04.98 a 16.03.00 (fl. 12-15).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 16.03.00, e a data do falecimento, em 03.04.02, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 02 (dois) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou comprovado o desemprego involuntário, o que não ocorre no caso presente.

No caso *sub judice*, o finado não possui mais 120 (cento e vinte) contribuições. Tampouco restou demonstrado o desemprego involuntário, vez que na certidão de óbito constou sua qualificação como motorista autônomo (fl. 20), sendo que a segunda testemunha afirmou que o falecido trabalhou como mototaxista, mas não soube precisar o período nem para qual empresa ele trabalhou (fl. 72)

Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de contribuições previdenciárias se deu, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.

Ao contrário, antes do óbito o finado estava trabalhando como motorista autônomo. Destarte, descurou de verter recolhimentos previdenciários, sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurado.

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pelo finado.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que os autores não fazem *jus* ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o *de cujus* não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE:

01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010133-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010133-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DONARIA FERNANDES DA COSTA
ADVOGADO : SP088262 ANTONIO CARLOS VALENTE (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00108-7 1 Vr FARTURA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro. Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Alegou a absoluta falta de início de prova material da vida em comum.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.

A requerente apresentou cópia da certidão de óbito, ocorrido aos 25.10.07, na qual o finado está qualificado como desquitado e residente na Rua Vicente Trindade, nº 648, Vila Velha, Fartura/SP (fl. 09); cópia da certidão de seu casamento, com averbação de divórcio em 1995 (fl. 07); cópia da certidão de casamento do falecido, com averbação de desquite realizado em 1962 (fl. 10), e uma foto (fl. 12).

Não foi anexado aos autos qualquer documento para comprovar que a parte autora residiu no mesmo endereço do falecido. Destarte, no depoimento pessoal a autora alegou viver com o falecido desde 1981. Não é aceitável que tenha vivido em união estável, por mais de 25 (vinte e cinco) anos, e não tenha um único documento, uma correspondência, uma nota fiscal de produto adquirido, qualquer coisa, para comprovar sua alegação.

Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.

Apesar de os depoimentos testemunhais de fls. 57-58 corroborarem a união estável, a ausência do início de prova material e a contradição destes com as provas constantes nos autos, impedem a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.

1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.

3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.

4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo concubinato adúltero e não união estável.

5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.

(...)

III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que

confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.
(...)

X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC n.º 901792/SP, proc. n.º 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018288-98.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018288-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA GARCIA ALONSO
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 04.00.00005-3 1 Vt JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação". (TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.

PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018444-86.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.018444-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS009066 REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURIVALDO MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00040-8 2 Vt COSTA RICA/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3684/5184

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação de auxílio-doença deferido na via administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a suspensão do auxílio-doença na via administrativa. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requeru, em caso de manutenção da procedência, a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 23.04.96 a 23.05.06 (fls. 31).

No presente caso, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que o autor não realizou 120 (cento e vinte) contribuições, entretanto, tratando-se de segurado desempregado de forma involuntária, aplica-se o disposto no §2º do art. 15 da Lei 8.213/91, que estende o prazo por mais 12 (doze) meses.

Neste sentido confira-se o julgado da 8ª Turma desta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO DE GRAÇA . PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque preenchidos os requisitos legais para a concessão de auxílio-acidente.

(...)

IV - O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(...)

IX - Agravo improvido."

(AC 0007146-39.2006.4.03.9999, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012)

Destarte, tendo sido ajuizada a ação em 27.05.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. II e §4º, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 07.07.09, afirma que a parte autora é portadora de pênfigo

foliáceo, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho que exija exposição ao sol (fl. 127-131).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister rural ou vaqueiro, atividades nas quais não se pode prescindir de exposição ao sol, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023747-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS CABRAL JANEIRO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 08.00.00072-2 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a sua cessação indevida. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica, e a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso

temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Em perícia médica realizada em 19/06/2009, o Sr. Perito atesta (fls. 69/75) que o autor é portador de Transtorno de Stress pós traumático. Acrescenta que há limitação de capacidade e que pode ser reabilitado para o trabalho, devendo ser tratado com Terapia ocupacional e psicoterapia. Pelo exposto no laudo pode-se concluir pela existência de incapacidade parcial e temporária.

Em que pese não haver referência à época em que o autor teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que o acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculado à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, o requerente teve vínculo empregatício nos períodos de 21/07/1988 a 01/1996, 01/06/2006 a 20/01/2007 e 07/05/2007 a 15/11/2007, bem como recebeu, pela via administrativa, auxílio-doença no intervalo de 21/02/2008 a 22/04/2008, o que evidencia a sua incapacidade.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

No caso *sub judice*, a incapacidade está classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença, desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença deferido administrativamente (art. 43 da LB), o que ocorreu em 22/04/2008, pois, como ficou demonstrado, a demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033739-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033739-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : MARIA DE FATIMA TAVARES e outro

ADVOGADO : ERINALDO PEREIRA DE ARAUJO
APELADO(A) : SP175882 ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS
PROCURADOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 09.00.00051-4 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 22.03.2007.

Pedido julgado improcedente.

Os autores apelaram, pleiteando a reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Primeiramente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91 e respectivas alterações; tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso II e § 4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que a dependência econômica dos pais, em relação ao filho falecido, precisa ser comprovada, sendo devido o benefício previdenciário somente se não houver dependentes de primeira classe.

Os autores demonstraram a condição de pais do segurado por meio das certidões de nascimento e de óbito acostadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.

Contudo, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que o falecido provia a subsistência da família.

Recibos de pagamento de consulta não tem o condão de comprovar a dependência econômica da parte autora.

Ademais, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que os postulantes eram economicamente dependentes do *de cuius*, apenas que residiam juntos e que o falecido trabalhava e ajudava em casa.

Mostrava-se indispensável que os autores, na condição de pais, comprovassem satisfatoriamente manter-se economicamente dependentes do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.

A mera afirmação de que os autores passaram a suportar dificuldades financeiras após o falecimento do filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação a *de cuius*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurada da falecida.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000388-20.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000388-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA FATIMA SILVA SOARES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003882020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 141/146), utilizando-se das disposições contidas no art. 330, I, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observados os termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Inconformada, apela a requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 330, I, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 04/04/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, nos termos do art. 330, I, do CPC. Cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 07/04/1999 (fls. 20).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.
 - **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**
 - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
 - Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
 - A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
 - O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
 - Precedentes.
 - Recurso desprovido.
- (STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**
- PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA**
- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.
 - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.
 - Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.
 - Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.
 - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.
 - Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.
 - Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**
 - No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.
 - Apelação a que se nega provimento.
- (AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)
- PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.**
1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.
 2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.
 3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015022-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ALICE DA GRACA NUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP148841 EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00150220820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pugnando pela reforma integral do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 09.11.12, atestou que a parte autora é portadora de neoplasia maligna de mama (carcinoma), estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 62-68).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social da competência de junho/2008 à de setembro/2008, recebeu auxílio-doença do período de 15.02.2009 a 16.05.2010, voltando a recolher na competência de fevereiro/2011 (fls. 88).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde março de 2005 (fls. 67).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2008, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

(g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - *Apelação do réu provida.*"

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007940-84.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007940-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS DUZ
ADVOGADO : SP324287 HELIO DE CARVALHO NETO
No. ORIG. : 04.00.00017-1 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 24.07.09, atestou que a parte autora é portadora de hérnia incisional, fistula digestiva e fútilar atrial, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 128-131).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.03.75 a 05.01.99 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de maio/03 a maio/08 (fls. 13-14 e 164).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 2003.

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2003, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau

moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020516-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020516-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3696/5184

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedendo-lhe o benefício mais vantajoso, no percentual adequado, em face do reconhecimento da insalubridade do período de 29/04/1995 a 22/02/2000. Condenou o INSS a pagar ao autor as diferenças apuradas entre o valor pago e o devido, desde o início do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou o labor em condições agressivas, durante o período pleiteado.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 29/04/1995 a 22/02/2000, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 29/04/1995 a 22/02/2000 - agentes nocivos: agentes biológicos presentes no esgoto, tais como vírus, fungos, protozoários, bactérias, coliformes fecais - de forma habitual e permanente - formulários (fls. 27/28) e laudo técnico (fls. 29/30).

O labor referido pode ser enquadrado no Decreto 53.831/64, assim disposto: "*Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes*", bem como no Decreto 2.172/97, código 3.0.1, "*MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECCIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS*".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assim, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial mantido na data da concessão administrativa, em 11/05/2000, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo

do INSS para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 11/05/2000 (data do requerimento administrativo), reconhecida a prescrição parcelar quinquenal, considerado como especial o período de 29/04/1995 a 22/02/2000.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021968-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021968-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MATILDE CUENCA MOREIRA
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165285 ALEXANDRE AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00023-0 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 29/31), julgou procedentes os embargos para homologar os cálculos apresentados pelo embargante a fls. 07 dos autos, declarando o valor de R\$ 67,50 como correto para a diferença executada. Condenou a embargada ao pagamento das custas e honorários advocatícios, os quais fixou em R\$ 500,00, com base no artigo 20, § 4º, do CPC. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita, motivo pelo qual dispensou a embargada dos pagamentos das verbas de sucumbência acima fixadas, sujeito, entretanto, ao período prescricional de 5 anos, previsto em lei.

Inconformada, apela a exequente, alegando, em síntese, que o apelado não obedeceu aos ditames do título executivo judicial transitado em julgado, que em nenhum momento determinou permanesse inalterada a renda mensal inicial. Afirma que o coeficiente de cálculo é de 100% da aposentadoria que o falecido recebia, não em razão da Lei nº 9.032/95, mas em razão de serem 3 os dependentes que faziam jus à pensão, motivo pelo qual seus cálculos devem ser acolhidos.

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 03/06/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A autora interpôs ação de conhecimento alegando que o coeficiente de cálculo de sua pensão, com DIB em 11/05/1994, era de 100%, sendo que seu marido recebia benefício no valor de 177,62 URV's, lhe sendo concedido benefício no montante de 117,18 URV's. Afirma que o primeiro pagamento só ocorreu em 02/09/1994, sem qualquer correção. Pleiteou a revisão do benefício do "de cujus" desde a concessão, bem como de seu benefício, desde a concessão, além do pagamento dos juros de mora e da correção monetária referente ao período de 11/05 até 31/08/1994.

A sentença (fls. 132/135), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente a ação para condenar o réu a revisar o benefício 21/068436372-0 (pensão por morte), o qual, à sua concessão, haverá que corresponder a 177,62 URV's, observado em sua atualização, o que dispõe a Lei nº 8.880/94, no prazo de 60 dias, sob pena de multa diária de R\$ 30,00, com o pagamento das diferenças daí advindas, observada a prescrição quinquenal, de julho/95 a abril/96 pelo INPC e de maio em diante pelo IGP-DI, com juros de mora de 0,5%. Custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre as prestações devidas até a sentença

A r decisão monocrática (fls. 162/167) deu parcial provimento aos recursos do INSS e da autora e ao reexame necessário para " (...) **excluir da condenação a revisão da pensão por morte da autora com ao equivalente a 177,62 URV's, desde a data da sua concessão, observando-se, em sua atualização o disposto na Lei nº 8.880/94(...)**", mantendo a condenação da Autarquia no pagamento das diferenças decorrentes da atualização monetária de todas as parcelas dos benefícios que foram liquidadas administrativamente com atraso, desde o

vencimento de cada parcela até a sua efetiva liquidação, deduzidos eventuais valores já satisfeitos à esse título, respeitada a prescrição quinquenal.

O *decisum* transitou em julgado em 10/04/2008, tendo a autora apresentado conta de liquidação apurando as diferenças devidas desde 05/1994, à base de 177,18 URVs, até 08/2008, no valor de R\$ 90.102,44, para 01/08/2008.

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, alegando que o título excluiu a condenação à revisão do benefício no equivalente a 177,18 URV's, de modo que a autora somente tem direito a correção das parcelas pagas em atraso, no período de 05/94 a 07/94. Trouxe conta no valor de R\$ 67,50, para 08/2008.

Remetidos à Contadoria Judicial, esta ratificou a conta autárquica (fls. 21), a qual foi acolhida pela sentença, motivo do apelo, ora apreciado.

Ora, a orientação pretoriana é firme no sentido de não admitir processos de execução que se divorciem dos mandamentos fixados no processo de conhecimento, que têm força de lei nos limites da lide e das questões decididas, em respeito ao princípio da fidelidade ao título.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO QUE FICOU ESTABELECIDO NO TÍTULO EXECUTIVO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE.

1. O princípio da autonomia do processo de execução não deixa dúvidas de que, em tema de execução, vige o princípio da fidelidade ao título, principalmente porque as regras do Livro I (do processo de conhecimento) têm aplicação eminentemente subsidiária ao processo de execução (Livro II), vale dizer, naquilo que com ele não conflitar. É o que estatui, expressamente, o artigo 598 do Código de Processo Civil.

2. No processo de execução o magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 278697; Processo: 95030809991; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/05/2007; Fonte: DJU; Data: 14/06/2007; PÁGINA: 785; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Nesses termos, a conta apresentada pela autora está totalmente divorciada dos comandos exarados pelo v. *decisum* transitado em julgado, que excluiu da condenação a revisão da RMI da pensão por morte da autora pelo equivalente a 177,62 URV's, desde a data da sua concessão, bem como a determinação de sua atualização segundo o disposto na Lei nº 8.880/94.

O título exequendo diz respeito unicamente ao pagamento das diferenças decorrentes da atualização monetária das prestações pagas em atraso (período de maio/94 a julho/94).

Dessa forma, a conta elaborada pela autora, que parte da RMI revisada, e apura diferenças até 08/2008, não merece acolhida.

Na oportunidade ressalto que nada impede que o magistrado utilize-se da Contadoria Judicial, órgão auxiliar do Juízo, para verificação dos cálculos apresentados.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO PELO PERITO JUDICIAL NOMEADO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE. DESPESAS A CARGO DO CREDOR.

- A redação do artigo 604, do CPC, instituída pela Lei nº 8.898/94, extinguiu a liquidação por cálculo do contador, mas não resultou este fato na vedação à participação do perito judicial ou contador do Juízo quando do início da execução.

- O procedimento consignado no art. 604 do CPC compreende a utilização da Contadoria do Juízo, eis que o órgão consignado para tal finalidade, por força do art. 41, X, da Lei nº 5.010/66.

- Prefere o Setor de Contadoria do Foro ao perito judicial nomeado, porquanto os encargos periciais tendem a recair sobre a parte devedora. Contudo, não se veda a utilização deste, especialmente em caso de ausência daquele órgão auxiliar.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO D; UF: SP; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Data da decisão: 27/03/2006; Fonte: DJU; DATA: 26/04/2006; PÁGINA: 470; Relator: JUIZA VERA JUCOVSKY)

Note-se que a Contadoria Judicial ratificou a conta das diferenças de atualização monetária apresentada pelo INSS, de modo que a sentença merece ser mantida.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041412-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041412-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALVARINA PEREIRA CECILIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 10.00.00066-0 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 35/36), extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC, condenando o embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor da causa.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que nada é devido à autora, ao contrário, que esta recebeu valores a maior, posto que era beneficiária de auxílio-doença enquanto continuava trabalhando e recolhendo contribuições ao INSS, como segurada obrigatória (costureira), o que acarretou o recebimento de parcelas indevidas, sendo que é vedado, por expressa imposição legal, a acumulação de vencimentos do trabalho com proventos de benefício por incapacidade. Impugna a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Devidamente processados, subiram o autos a esta E. Corte em 07/10/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A autora aduz que não estava trabalhando com anotação na CTPS, mas que apenas contribuiu para o INSS, como contribuinte individual, durante o período em que aguardava a solução de seu pedido, pois caso fosse negado, não perderia sua qualidade de segurada e a carência necessária para poder requerer sua aposentadoria por idade, conforme fora orientada pelos servidores da Autarquia Previdenciária.

E mesmo que estivesse efetivamente trabalhando, esta E. Corte tem decidido no sentido de que, comprovada a incapacidade laborativa e não tendo sido concedida tutela para implantação do benefício, não se justifica a exclusão do período em que o segurado, mesmo tendo direito ao benefício, teve que trabalhar para garantir a sua subsistência, já que não é razoável que se exija que o segurado tenha recursos para se manter até que o seu feito seja julgado.

Dessa forma, entendo que o exercício do labor durante o lapso de espera pela implantação do benefício de auxílio doença/aposentadoria por invalidez, motivado por estado de necessidade, não elide o direito à percepção das parcelas correlatas.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA- ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência.

II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada.

III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

(TRF3; AC 00258907220124039999, Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1, DATA:09/01/2013; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. LAUDO MÉDICO PERICIAL.

- Comprovada a incapacidade laborativa na data da elaboração do laudo médico pericial, o benefício deve ser concedido desde então.

- Considerando a idoneidade da perícia - até prova em contrário -, só é possível interpretar o retorno ao trabalho pelo autor como esforço sobre-humano para manter a subsistência, tendo em vista a demora para a implantação do benefício pleiteado, sem que tenha dado causa para isso.

(TRF3; AC 00580291920084039999, Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1
DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1022; Relator: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN)

Assim, devidas as diferenças decorrentes da execução do julgado.

Quanto aos honorários, a base de cálculo deve ser reduzida para 10% sobre o valor dado à causa.

Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, apenas para reduzir a base de cálculo da verba honorária para 10% sobre o valor dado à causa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003587-52.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.003587-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA CONCEICAO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00035875220114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, José Benedito da Silva.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 28).

A sentença, prolatada em 18.04.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (28.07.94), respeitada a prescrição quinquenal, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Caso mantida a procedência, pugnou pela redução da verba honorária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não conheço da preliminar alegada pelo INSS por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença determinou o reconhecimento da prescrição quinquenal.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 28.07.94, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 09).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 08/09).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus* por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, no caso, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de seu casamento com o falecido, de 15.04.72, da certidão de nascimento de seus filhos, de 1973, 1974, 1978 e 1981, e da certidão de óbito, nas quais o *de cujus* foi qualificado como lavrador, além de cópia da CTPS do finado, com registro de vínculos apenas no meio rural (fls. 13/20).

Tais documentos constituem prova material plena da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola em período posterior, se devidamente corroborados pela prova oral.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* sempre trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie (fls. 65/66).

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola

por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.
2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.
3. Recurso não conhecido.
(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.
2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.
3. Apelação provida."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição quinquenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

Quanto à verba honorária, reduzo-a a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À PARTE CONHECIDA E À REMESSA OFICIAL**, para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003898-31.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003898-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MANOEL FRANCISCO RODELO
ADVOGADO : SP264577 MILIANE RODRIGUES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00038983120114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pugnando pela reforma integral do julgado.
Contrarrazões do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à alegada invalidez, foi apresentado laudo médico judicial, que dá conta de que a parte autora sofre de "*doença diverticular do colon cursando com volumosa hérnia incisional resultante de laparotomia exploradora que resultou na necessidade de procedimento de hartman com colostomia temporária*" (fl. 219), estando incapacitada de maneira total por tempo indeterminado (fls. 216-221).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada, verificou-se que a parte autora efetuou recolhimentos da competência de fevereiro/86 à de maio/86, de voltando a contribuir após 24 (vinte e quatro) anos de junho/2010 a julho/2011 (fls. 185).

Entretanto, não faz jus a nenhum ao benefício pleiteado, conforme se demonstra a seguir.

A parte autora não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91, ou seja, não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão dos benefícios requeridos, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período, uma vez que havia efetuado somente três contribuições na data de início de incapacidade em setembro de 2010.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia

críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01, estão dispensados da comprovação da carência. Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da requerente, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Assim, imperativa a manutenção de improcedência do pleito.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008615-62.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008615-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : SP069155 MARCOS ALBERTO TOBIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00086156220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Clauber da Silva Santori.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 70).

A sentença, prolatada em 22.04.13, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito (28.07.01), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência

da autora em relação ao falecido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 28.07.01, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele possui registro de vínculo empregatício até a véspera de seu passamento, conforme cópia de sua CTPS (fls. 57/58).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 28.07.01, indicando que o falecido era solteiro e residia no mesmo endereço de sua mãe (fls. 15, 17/19, 28 e 32/33).

As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 26.09.12, afirmaram que o finado vivia com a autora e a auxiliava no pagamento das despesas da casa e do aluguel.

Entretanto, verifica-se que a autora trabalhava à época do óbito de seu filho, sendo certo que possui registro de vínculo para o mesmo empregador desde 02.01.04, com remuneração atual de aproximadamente R\$ 1.100,00 (mil e cem reais).

Ressalte-se que, na petição inicial, a demandante afirmou que sempre trabalhou para o sustento de seu filho que, após a maioridade, começou a laborar e a ajudá-la financeiramente. Anote-se, ainda, que o falecido trabalhou por pouco menos de um ano e que consta do documento de fl. 16, redigido pela própria requerente, que ela comprou um celular para o *de cujus*.

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a

concessão da pensão por morte. (...)

VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.** XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XX - Agravo improvido. (grifei)

(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Ressalte-se que o filho da demandante morreu aos 19 (dezenove) anos, idade em que, segundo o art. 16 da Lei nº 8.213/91, é presumida sua dependência em relação a seus pais. Assim, pretendendo-se mostrar o inverso, penso que as provas devem ser robustas, o que não ocorreu no caso em apreço.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009602-83.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSANEA RODRIGUES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP197135 MATILDE GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096028320114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou requerendo a reforma integral do julgado.

Contrarrazões do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à alegada invalidez, foi apresentado laudo médico judicial, que dá conta de que a parte autora apresenta quadro de AVC hemorrágico, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 378-393).

Quanto à comprovação da qualidade de segurada, verificou-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, nos períodos de 01.03.92 a 13.08.92, de 01.09.94 a 02.11.95, efetuando contribuições da competência de novembro/2007 à de dezembro/2007, voltando a recolher contribuições de fevereiro/2010 a abril/2010 (fls. 17).

Entretanto, a parte autora não realizou o disposto no art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91, ou seja, não cumpriu com 1/3 (um terço) da carência necessária para a concessão dos benefícios requeridos, computando-se as contribuições anteriores para efeito de contagem desse período, uma vez que voltou a recolher contribuições apenas no período de fevereiro e abril de 2010, tendo a data de início de incapacidade fixada em 15/04/2010.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)

- Não tendo sido cumprida a carência, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O Juiz, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, caso

tivessem sido preenchidos os demais requisitos.

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - (...)

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

Ademais, cumpre observar que, os segurados acometidos das enfermidades elencadas nos arts. 151 da Lei 8.213/91 e 1º da Portaria Interministerial MPAS/MS 2.998/01, estão dispensados da comprovação da carência. Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da requerente, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Assim, imperativa a manutenção de improcedência do pleito.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013244-64.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013244-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: GUILHERME DELMIRA GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP147429 MARIA JOSE ALVES e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00132446420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 22/12/1995, bem como o reajustamento na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Pedido julgado parcialmente procedente para determinar a revisão na forma das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, restando reconhecida a decadência em relação ao pedido de revisão da renda mensal inicial. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença, visando o afastamento da decadência, bem como a condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios.

O INSS interpôs apelação, pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se: "Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)."

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso

no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "*afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção*", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".*

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido *"para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável"* (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial,

significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário. Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 22/12/1995, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 15/12/20011, ocorreu a decadência.

No mais, a parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.

A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto

constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.

Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardião da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto*" (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: RT, 2001, p. 26).

Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.

No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos antes da sua vigência, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial do E. Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. 1. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Precedentes: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE" 3. Agravo DESPROVIDO. Decisão: Trata-se de agravo nos próprios autos interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com o objetivo de ver reformada a r. decisão que inadmitiu seu recurso extraordinário manejado com arrimo na alínea a do permissivo Constitucional, contra acórdão assim ementado: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A aplicação do disposto no (ora revogado) art. 144 da Lei n. 8.213/91 é automática (decorre de lei) sempre que a data considerada para o recálculo se situa no chamado "buraco negro" (entre 05-10-1988 e 05-04-1991). Como o título deferiu a retroação da DIB, ainda que apenas para efeito de cálculo, a correta aplicação do art. 144 é decorrência lógica, não ultrapassa os limites do julgado e corresponde aos exatos critérios utilizados administrativamente pelo INSS ao revisar os benefícios concedidos naquele período. Tal aplicação não configura sistema híbrido, pois foi determinada pela Lei n. 8.213 exatamente para os benefícios concedidos no período imediatamente anterior à sua vigência, situação em que passa a se encontrar a parte autora. 2. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas." Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. Nas razões do apelo extremo, sustenta a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e ao artigo 58 do ADCT. O Tribunal a quo negou seguimento ao recurso extraordinário por não vislumbrar ofensa direta à Constituição Federal. É o Relatório. DECIDO. Ab initio, a repercussão geral pressupõe recurso admissível

sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida "a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso" (art. 102, III, § 3º, da CF). O agravo não merece provimento. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Nesse sentido: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010, que possui a seguinte ementa: "PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. APLICABILIDADE DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. 1. A decisão agravada não divergiu do entendimento firmado por esta Corte no sentido de que, quanto à revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à Lei 8.213/91, aplica-se o disposto no artigo 144 dessa lei. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." Ex positis, DESPROVEJO o agravo, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 18 de fevereiro de 2014. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente(ARE 783240, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 18/02/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 20/02/2014 PUBLIC 21/02/2014)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte e do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. NOVOS TETOS. DECADÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009.

(...)

2. A revisão com base no artigo 26 da Lei 8.870/94 é específica para os benefícios concedidos entre 05.04.1991 e 31.12.1993.

3. A decisão do STF (RExt 564.354), todavia, é aplicável a benefício concedido a qualquer tempo, quando comprovado que houve limitação no momento da concessão.

4. O benefício da parte autora não foi revisto com base no artigo 26 da lei 8.870/94, por não estar enquadrado no período de revisão da mesma. Todavia, a revisão com base nos novos tetos é devida quando comprovado que houve limitação ao teto no momento da concessão, independentemente da data de início do benefício.

5. A declaração de inconstitucionalidade dos índices de correção monetária das cadernetas de poupança (ADIs 4.357 e 4.425) na atualização das dívidas judiciais da Fazenda Pública, afasta apenas o uso da Taxa Referencial - TR como fator de correção monetária, mantendo-se a utilização dos juros moratórios com base na taxa de juros aplicáveis a essa aplicação financeira, nos termos da Lei 11.960/2009. (TRF4, APELREEX 5007484-22.2012.404.7110, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Paulo Paim da Silva, juntado aos autos em 14/03/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição quinquenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada

no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.

(...)

VII - Embargos improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002550-91.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.002550-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO : SP093096 EVERALDO CARLOS DE MELO e outro
No. ORIG. : 00025509120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 24.11.2003, onde a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.

Pedido julgado procedente, condenando-se o INSS a recalcular a renda mensal inicial dos benefícios, observando, na correção dos salários-de-contribuição a variação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, no índice de 39,67%, e os reflexos do recálculo nas rendas seguintes. Juros de mora à razão de 1% ao mês, contados da citação. Correção monetária na forma da Súmula 8 do TRF da 3ª Região. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Condenação ao pagamento das custas e despesas processuais.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteia a modificação dos critérios de incidência dos juros de mora e que seja isentado das custas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em se tratando de revisão de benefícios e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)"

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

(...)

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.

- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."

(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ

- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.

- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.

- Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.

- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.

- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.

- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.

- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.

- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.

- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição quinquenal.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição.

Correção monetária e juros de mora na forma da Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, compensando-se, ainda, eventuais valores recebidos em razão de revisão administrativa do benefício.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para excluir, da condenação, as custas e despesas processuais, bem como modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004923-42.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004923-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : GERALDO MAGELA PIRES
REMETENTE : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
00049234220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Pedido julgado procedente. Sentença submetida ao reexame necessário

O INSS apelou, alegando, preliminarmente, carência de ação decadência. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença. Se vencido,

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.

Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.

3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.

2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A preliminar de carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

A alegação de decadência não merece acolhida, porque, no caso em julgamento, não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de readequação do valor de benefício em manutenção, daí não se

aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.

- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.

- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT

- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos. (AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA

1. No caso dos autos, visto que o demandante percebe benefício deferido em 28/09/1992, concedido a partir de 31/07/1991, e que a presente ação foi ajuizada em 03/03/2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)

Aplicável, contudo, o parágrafo único do dispositivo em comento, operando-se a prescrição das parcelas vencidas

no quinquênio que anteceder o ajuizamento da demanda, a qual, inclusive, restou reconhecida pelo magistrado *a quo*.

A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.

A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.

Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardião da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto" (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: RT, 2001, p. 26).

Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.

No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos antes da sua vigência, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial do E. Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. 1. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Precedentes: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE" 3. Agravo DESPROVIDO. Decisão: Trata-se de agravo nos

próprios autos interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com o objetivo de ver reformada a r. decisão que inadmitiu seu recurso extraordinário manejado com arrimo na alínea a do permissivo Constitucional, contra acórdão assim ementado: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS N°S 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A aplicação do disposto no (ora revogado) art. 144 da Lei n. 8.213/91 é automática (decorre de lei) sempre que a data considerada para o recálculo se situa no chamado "buraco negro" (entre 05-10-1988 e 05-04-1991). Como o título deferiu a retroação da DIB, ainda que apenas para efeito de cálculo, a correta aplicação do art. 144 é decorrência lógica, não ultrapassa os limites do julgado e corresponde aos exatos critérios utilizados administrativamente pelo INSS ao revisar os benefícios concedidos naquele período. Tal aplicação não configura sistema híbrido, pois foi determinada pela Lei n. 8.213 exatamente para os benefícios concedidos no período imediatamente anterior à sua vigência, situação em que passa a se encontrar a parte autora. 2. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs n°s 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas." Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. Nas razões do apelo extremo, sustenta a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e ao artigo 58 do ADCT. O Tribunal a quo negou seguimento ao recurso extraordinário por não vislumbrar ofensa direta à Constituição Federal. É o Relatório. DECIDO. Ab initio, a repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Conseqüentemente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida "a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso" (art. 102, III, § 3º, da CF). O agravo não merece provimento. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Nesse sentido: RE n° 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI n° 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010, que possui a seguinte ementa: "PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. APLICABILIDADE DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. 1. A decisão agravada não divergiu do entendimento firmado por esta Corte no sentido de que, quanto à revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à Lei 8.213/91, aplica-se o disposto no artigo 144 dessa lei. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." Ex positis, DESPROVEJO o agravo, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 18 de fevereiro de 2014. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente(ARE 783240, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 18/02/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 20/02/2014 PUBLIC 21/02/2014)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte e do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. NOVOS TETOS. DECADÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009.

(...)

2. A revisão com base no artigo 26 da Lei 8.870/94 é específica para os benefícios concedidos entre 05.04.1991 e 31.12.1993.

3. A decisão do STF (RExt 564.354), todavia, é aplicável a benefício concedido a qualquer tempo, quando comprovado que houve limitação no momento da concessão.

4. O benefício da parte autora não foi revisto com base no artigo 26 da lei 8.870/94, por não estar enquadrado no período de revisão da mesma. Todavia, a revisão com base nos novos tetos é devida quando comprovado que houve limitação ao teto no momento da concessão, independentemente da data de início do benefício.

5. A declaração de inconstitucionalidade dos índices de correção monetária das cadernetas de poupança (ADIs 4.357 e 4.425) na atualização das dívidas judiciais da Fazenda Pública, afasta apenas o uso da Taxa Referencial - TR como fator de correção monetária, mantendo-se a utilização dos juros moratórios com base na taxa de juros aplicáveis a essa aplicação financeira, nos termos da Lei 11.960/2009. (TRF4, APELREEX 5007484-22.2012.404.7110, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Paulo Paim da Silva, juntado aos autos em 14/03/2014) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco

negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014) PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição quinquenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.

(...)

VII - Embargos improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.

Posto isso, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007524-21.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007524-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : GERALDO PENA DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075242120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98,

dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 87/89), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Custas e honorários fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja execução fica suspensa, diante do previsto nos artigos 11, § 2º, e 12 da Lei n. 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 21/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 18/09/1996 (fls. 34).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As*

alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009996-92.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009996-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VALDELICE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099969220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Vandeilson Silva Oliveira.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 17.02.10, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 12).

A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele possui registro de vínculo empregatício até a data de seu passamento (fls. 16/18 e doc. anexo).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 17.02.10, indicando que o falecido era solteiro e residia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial e constante dos documentos de fls. 23/24.

As testemunhas foram ouvidas em audiência realizada em 30.04.13.

Edson de Souza Alves afirmou que viviam na mesma casa a autora, seu marido e dois filhos, dentre eles o falecido. Disse que, à época do óbito, somente o finado trabalhava. Asseverou que o *de cujus* possuía uma moto e que sempre comentava que precisava ajudar muito sua mãe (fls. 50/51).

Marleide Teixeira Araújo, por sua vez, afirmou que o falecido vivia com a demandante e mencionava que a auxiliava no pagamento de compras e contas do lar. Disse, porém, que a autora trabalhava como diarista tanto quando seu filho morreu quanto após o óbito (fls. 52/53).

Verifica-se do documento de fl. 56 que a pleiteante recebe pensão por morte de seu primeiro marido desde 15.04.81. Ademais, colhe-se do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o outro filho da demandante trabalhava à época do passamento de seu irmão, o que infirma a declaração de uma das testemunhas.

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero

auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)

*VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.** XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido. (grifei)*

(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004814-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004814-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MADALENA RAMAO DE SOUZA
No. ORIG. : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
: 10.00.00088-1 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A sentença julgou procedente o pedido. Apelação do INSS. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex officio 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. *Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*

2. *À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*

3. *Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito.*"(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS**. Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038224-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038224-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA IRENE BONFIM DA SILVA
ADVOGADO : SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00150-8 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte em virtude do falecimento de esposo, alegando, para tanto, que o *de cuius* era trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Provas testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a parte autora alega cerceamento de defesa ante o indeferimento da oitiva de algumas testemunhas.

Entendo que a testemunha ouvida foi bastante esclarecedora, motivo pelo qual não vislumbro a ocorrência de

prejuízos. Assim, rejeito a preliminar.

A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge. Argumentou que ele sempre foi lavrador.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 27.05.04, está devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 12). Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

No caso, a dependência econômica da parte autora foi comprovada pela certidão de casamento e de óbito (fls. 11/12).

Assim, o obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurada da falecida, por ocasião de seu passamento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 11.05.82 e certidão de óbito, nas quais o finado está qualificado como lavrador (fls. 15-16).

Além disso, foi colacionada aos autos cópia da CTPS do requerente, com vínculo empregatício em atividade de natureza rural no período de 06.06.91 a 18.06.91 (fls. 18).

Tais documentos constituem prova material da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola após este período, se corroborados pela prova oral.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 50, 60-64.

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab] Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.
1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.
2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.
3. Recurso não conhecido.
(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus*, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual o autor faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.
2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.
3. Apelação provida."
(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão do requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso

das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte ao demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da citação, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000678-58.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FATIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP124377 ROBILAN MANFIO DOS REIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006785820124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 18-33 e 42-56).

Assistência judiciária concedida (fl. 36).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 59-64).

Estudo sócio-econômico - mandado e auto de constatação (fls. 69-80).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 81-91).

Citação em 25.02.13 (fl. 92).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 112-114).

A r. sentença, prolatada em 21.08.13, julgou **improcedente** o pedido (fls. 116-124).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 127-134).
Parecer do Ministério Público Federal (fls. 137-137 v.).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da

família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade da parte autora, total e temporária, restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial, asseverando que a mesma "(...) apresenta sinais de cardiopatia, necessitando de acompanhamento cardiológico e exames complementares para melhor diagnóstico da doença. Portanto conclui-se que **a doença caracteriza incapacidade total e temporária habitual atual. Por um período de seis meses.** (fls. 94-100).

Anoto que o fato de a inaptidão da parte requerente ser temporária não impede a concessão de benefício assistencial, **que também é temporário** e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários. Não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a **revisão, a cada dois anos**, das condições ensejadoras da concessão do amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto-suficiência econômica, a cassação do benefício.

Por sua vez, o estudo social (fls. 69-80), realizado em 05.12.12, revela que a autora era solteira, analfabeta, e residia sozinha.

A demandante residia em casa própria, com financiamento em andamento, de padrão simples, constituída de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, em estado de conservação e habitação dentro de padrões considerados normais. A autora informou que residia no local há três anos, justificando-se, portanto, a aparência de nova da residência.

A casa encontrava-se guarnecida com a mobília essencial e compatível com a renda declarada, a qual pode ser observada nas fotos acostadas ao auto de constatação: na área externa, um fogão à lenha, um tanque de lavar roupas "Muller Pop Tank", uma antena parabólica, bancos; na sala, um jogo de sofá com três e dois lugares, uma

mesa de centro, uma TV 20", tela plana, um aparelho receptor de sinal de antena parabólica, no primeiro quarto, uma cama de casal, um guarda-roupas, uma cama de solteiro, um aparelho de som portátil; no segundo quarto, uma cama hospitalar (emprestada à requerente), uma cadeira, uma bicicleta, um guarda-roupas, uma sapateira, e na cozinha, uma mesa, duas cadeiras, um fogão com 4 bocas, um armário de cozinha e uma geladeira.

A autora informou que após ter se separado de dois companheiros, passou a residir com a mãe, que possuía problemas mentais, e que ambas sobreviviam com a pensão percebida pela genitora, que falecera há um ano e três meses.

A renda familiar resumia-se ao valor de **RS 70,00 por mês** que a autora percebia do programa federal de transferência de renda **Bolsa-Família**.

Esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), o valor supracitado, proveniente de programa de transferência de renda não pode ser considerado para fins de apuração da renda *per capita*.

A autora também declarou que **recebia cesta básica** do serviço de Assistência Social do Município de Tarumã/SP.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei nº 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.03.12), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 33), *ex vi* do artigo 49, da Lei nº 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso

das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, desde a data do pedido administrativo, 05.03.12, no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000435-11.2012.4.03.6118/SP

2012.61.18.000435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JULIANO DANIEL DE PAULA
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00004351120124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Chamo o feito à ordem.

Reconsidero a decisão de fls. 241/242 uma vez que lançada equivocadamente, restando prejudicado o julgamento dos embargos de declaração de fl. 246/247.

Ciência às partes.

Sem prejuízo, intime-se o INSS para que se manifeste acerca da persistência do recurso de fls. 204/231, tendo em

vista que o autor requereu administrativamente o benefício pleiteado nesta ação conforme se verifica de fls. 244 e o mesmo foi indeferido.
Após, conclusos os autos.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007200-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007200-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SILVINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00072009420124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Pedido julgado procedente. Sentença submetida ao reexame necessário. Concedida a tutela específica. O INSS apelou, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir e decadência. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de correção monetária e juros de mora.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.

Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.

1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia

com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.

2. O art. 475, caput, e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.

3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância a quo, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.

1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.

2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.

(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253)

Dispensado, portanto, o reexame necessário.

A preliminar de carência de ação argüida pelo réu confunde-se com o mérito e com este será apreciada.

A alegação de decadência não merece acolhida, porque, no caso em julgamento, não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de readequação do valor de benefício em manutenção, daí não se aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.

- O caso dos autos não é de retratação.

- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.

- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.

- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT

- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA.

INAPLICABILIDADE.

I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução

de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997).

DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA

1. No caso dos autos, visto que o demandante percebe benefício deferido em 28/09/1992, concedido a partir de 31/07/1991, e que a presente ação foi ajuizada em 03/03/2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.

4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida.

(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)

Aplicável, contudo, o parágrafo único do dispositivo em comento, operando-se a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que anteceder o ajuizamento da demanda, as quais, inclusive, restaram reconhecidas pelo magistrado *a quo*.

A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.

A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.

Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardião da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto*" (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional*. São Paulo: RT, 2001, p. 26).

Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.

No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos antes da sua vigência, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial do E. Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. 1. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Precedentes: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010. 2. In casu, o acórdão recorrido assentou: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE" 3.

Agravo DESPROVIDO. Decisão: Trata-se de agravo nos próprios autos interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com o objetivo de ver reformada a r. decisão que inadmitiu seu recurso extraordinário manejado com arrimo na alínea a do permissivo Constitucional, contra acórdão assim ementado: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. DIREITO ADQUIRIDO AO MELHOR BENEFÍCIO. RETROAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 144 DA LEI N. 8.213/91. CABIMENTO. TETOS DAS ECS NºS 20/98 E 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A aplicação do disposto no (ora revogado) art. 144 da Lei n. 8.213/91 é automática (decorre de lei) sempre que a data considerada para o recálculo se situa no chamado "buraco negro" (entre 05-10-1988 e 05-04-1991). Como o título deferiu a retroação da DIB, ainda que apenas para efeito de cálculo, a correta aplicação do art. 144 é decorrência lógica, não ultrapassa os limites do julgado e corresponde aos exatos critérios utilizados administrativamente pelo INSS ao revisar os benefícios concedidos naquele período. Tal aplicação não configura sistema híbrido, pois foi determinada pela Lei n. 8.213 exatamente para os benefícios concedidos no período imediatamente anterior à sua vigência, situação em que passa a se encontrar a parte autora. 2. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexistente direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas." Os embargos de declaração opostos foram rejeitados. Nas razões do apelo extremo, sustenta a preliminar de repercussão geral e, no mérito, aponta violação ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal, e ao artigo 58 do ADCT. O Tribunal a quo negou seguimento ao recurso extraordinário por não vislumbrar ofensa direta à Constituição Federal. É o Relatório. DECIDO. Ab initio, a repercussão geral pressupõe recurso admissível sob o crivo dos demais requisitos constitucionais e processuais de admissibilidade (art. 323 do RISTF). Consectariamente, se o recurso é inadmissível por outro motivo, não há como se pretender seja reconhecida "a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso" (art. 102, III, § 3º, da CF). O agravo não merece provimento. O disposto no artigo 144 da Lei 8.213/1991 aplica-se à revisão dos benefícios previdenciários

concedidos em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à referida legislação federal, nos termos da jurisprudência firmada por esta Corte. Nesse sentido: RE nº 582.719-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 27/11/2009, e AI nº 649.113-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe 24/9/2010, que possui a seguinte ementa: "PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. APLICABILIDADE DO ART. 144 DA LEI 8.213/91. 1. A decisão agravada não divergiu do entendimento firmado por esta Corte no sentido de que, quanto à revisão de benefício previdenciário concedido em data posterior à Constituição Federal de 1988 e anterior à Lei 8.213/91, aplica-se o disposto no artigo 144 dessa lei. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." Ex positus, DESPROVEJO o agravo, com fundamento no artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 18 de fevereiro de 2014. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente (ARE 783240, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 18/02/2014, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-036 DIVULG 20/02/2014 PUBLIC 21/02/2014)

No mesmo sentido, trago à colação precedentes desta Corte e do TRF da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. NOVOS TETOS. DECADÊNCIA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/2009.

(...)

2. A revisão com base no artigo 26 da Lei 8.870/94 é específica para os benefícios concedidos entre 05.04.1991 e 31.12.1993.

3. A decisão do STF (RExt 564.354), todavia, é aplicável a benefício concedido a qualquer tempo, quando comprovado que houve limitação no momento da concessão.

4. O benefício da parte autora não foi revisto com base no artigo 26 da lei 8.870/94, por não estar enquadrado no período de revisão da mesma. Todavia, a revisão com base nos novos tetos é devida quando comprovado que houve limitação ao teto no momento da concessão, independentemente da data de início do benefício.

5. A declaração de inconstitucionalidade dos índices de correção monetária das cadernetas de poupança (ADIs 4.357 e 4.425) na atualização das dívidas judiciais da Fazenda Pública, afasta apenas o uso da Taxa Referencial - TR como fator de correção monetária, mantendo-se a utilização dos juros moratórios com base na taxa de juros aplicáveis a essa aplicação financeira, nos termos da Lei 11.960/2009. (TRF4, APELREEX 5007484-22.2012.404.7110, Sexta Turma, Relator p/ Acórdão Paulo Paim da Silva, juntado aos autos em 14/03/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.

I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição quinquenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.

II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.

III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi

limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.

(...)

VII - Embargos improvidos.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.

Correção monetária e juros de mora na forma da Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, compensando-se, ainda, eventuais valores recebidos em razão de revisão administrativa do benefício.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação, para reduzir os honorários advocatícios e modificar os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008430-74.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOEL DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084307420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, realizado por médico neurologista, em 29.07.13, atestou que o autor sofre de doença degenerativa da coluna, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 96-99). Enquanto o laudo médico judicial, realizado por médico ortopedista, em 09.08.13, concluiu que o autor é portador de Osteartrose dos joelhos, estando incapaz de maneira total e temporária.

No tocante à qualidade de segurado e cumprimento da carência, consta do extrato do CNIS que o autor trabalhou registrado em dois períodos, sendo o último de 25.08.82 a 30.06.83, recebeu dois benefícios de auxílio-doença dos períodos de 29.07.05 a 10.10.06 e de 20.12.06 a 01.10.07, voltando a efetuar recolhimentos à Previdência Social da competência de maio/2008 à de junho/2008.

Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:

O perito fixou a incapacidade do demandante na data da realização do laudo, isto é, em agosto de 2013.

Além disso, cumpre consignar que o postulante ajuizou a presente ação após 4 (quatro) anos de seu último recolhimento à Previdência Social, quando já contava com 73 (setenta e três) anos de idade.

Desse modo, conforme o extrato do CNIS anexado a esta decisão, verifica-se, que entre a sua última contribuição, em junho/2008, e a data de início da incapacidade em agosto/2013, bem como em relação à data de ajuizamento da ação em, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Cumpre destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que parou de efetuar recolhimentos à Previdência Social.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se*

à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.

(...).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005353-21.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.005353-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA VILMA NUNES MORALES
ADVOGADO : MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA
No. ORIG. : 11.00.00202-1 1 Vr BONITO/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Honorato Franco Morales, a partir do ajuizamento do feito.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 12).

A sentença, prolatada em 01.05.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (18.03.95), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS alegando, preliminarmente, a prescrição do fundo de direito e a decadência. No mérito, requereu a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data da citação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei nº

10.352/2001.

Afasto as preliminares arguidas pela autarquia.

Tratando-se de pedido de benefício previdenciário de prestações de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas apenas os créditos relativos às parcelas vencidas há mais de cinco anos da data do ajuizamento da ação.

Tampouco se há falar em decadência, vez que o feito trata de pedido de pensão por morte e não de revisão de ato de concessão de benefício.

Passo ao exame do mérito.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 18.03.95, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 09).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 08/09).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus* por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, no caso, a autora acostou aos autos o seguinte documento: cópia da certidão de seu casamento com o falecido, celebrado em 03.01.76, na qual consta a profissão do *de cujus* como lavrador (fls. 08).

Ressalte-se que na certidão de óbito do finado está qualificado como serviços gerais e que não há qualquer registro de trabalho urbano em seu CNIS.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural até pouco tempo antes do óbito, quando ficou doente (fls. 39/40).

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.

2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deveria ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição quinquenal.

No entanto, tendo em vista que, na petição inicial, a autora requereu a concessão do benefício a partir da data de ajuizamento da ação, restrinjo a r. sentença aos limites do pedido e fixo o termo inicial em 11.02.11 (fl. 02).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, de ofício, restrinjo a r. sentença aos limites do pedido, fixando o termo inicial do benefício na data de ajuizamento da ação e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA**, para excluir a condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011260-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANITA ROSA DA SILVA LUZ
ADVOGADO : SP223488 MARLON JOSE BERNARDES PEREIRA
No. ORIG. : 11.00.00050-2 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o direito ao recebimento de pensão por morte decorrente do falecimento de seu companheiro, Jorrimar Gama.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 37).

A sentença, prolatada em 29.10.12, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da citação (02.06.11), com juros e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação alegando, preliminarmente, a nulidade do julgado, pois seria o caso de citação dos filhos do falecido como litisconsortes passivos necessários. No mérito, requereu a reforma da sentença sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre a demandante e o finado.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de ação na qual a parte autora pretende a concessão de pensão por morte, ao argumento de que era companheira do falecido.

Dos documentos de fls. 98/103 colhe-se que foi concedida a pensão por morte para os filhos menores do finado (NB 1556117415), benefício que se encontra ativo.

Assim, deve-se reconhecer, na hipótese em questão, que eventual direito da autora ao recebimento da pensão por morte ora pleiteada implicará em interferência direta na esfera de direitos do beneficiário na condição de filhos menores, à medida que resultará em exclusão de dependente e/ou desdobramento de benefício já concedido, nos termos do art. 77 da Lei nº 8.213/91, o qual determina que a pensão, havendo mais de um dependente, *será rateada entre todos em partes iguais*.

Nessa diretriz, é nulo, *ab initio*, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outros dependentes, mister se faz a citação destes, a fim de que venham integrar a lide na qualidade de litisconsortes passivos necessários, nos termos do art. 47 do CPC, visto que a sentença proferida nos autos produzirá efeitos para todas as partes.

Nesse diapasão posiciona-se a jurisprudência desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO, CPC, ART. 47. NULIDADE.

I - A falta de citação de litisconsorte passivo necessário enseja nulidade do processo.

II - Sentença nula. Apelação prejudicada." (TRF 3ª Região, AC nº 765056, proc. nº 200103990607588, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU: 31.01.05, p. 560).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. CABIMENTO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. RECONHECIMENTO. PENSÃO POR MORTE. REVERSÃO/CANCELAMENTO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE. CARACTERIZAÇÃO.

(...).

III - A postulada reversão de metade da pensão aos apelados implicará no óbvio cancelamento do pagamento da parte do benefício antes percebida pela ex-esposa e suas filhas - quanto a essas, não se esclareceu se continuam, ou não, sendo beneficiárias da prestação -; em consequência, por estar em conflito interesse juridicamente protegido, devem figurar no pólo passivo da ação, na qualidade de litisconsortes necessárias.

IV - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas para determinar-se a anulação dos atos processuais posteriores à contestação, com o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular prosseguimento do feito, com a integração, à lide, de Maria Madalena de Oliveira e suas filhas Rosângela, Renata e Roberta, na condição de litisconsortes passivas necessárias." (TRF 3ª Região, AC nº 383005, proc. nº 97030492940, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU: 23.06.05, p. 482).

Assim, a r. sentença proferida não pode subsistir, ante a nulidade do processo, a qual decreto de ofício, a partir dos atos posteriores à contestação. Por conseguinte, torno sem efeito todos os atos decisórios subsequentes exarados pelo Juízo *a quo*, devendo o feito ser remetido à primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação dos litisconsortes e realização dos demais procedimentos necessários ao deslinde da demanda. Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS PARA DECLARAR NULO O PROCESSO A PARTIR DOS ATOS DECISÓRIOS POSTERIORES À CONTESTAÇÃO.** Determino a remessa dos autos à primeira instância para que seja realizada a citação dos litisconsortes, prosseguindo-se o regular processamento da demanda.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011997-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011997-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : CARLOS EDUARDO OLIVEIRA DOS REIS
ADVOGADO : SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00156-1 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de conversão do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez à parte autora. O feito tramitou perante a Juízo de direito da Primeira Vara Cível de Sumaré/SP.

Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme se infere da documentação

acostada aos autos (fls. 86).

Ressalte-se que a demandante foi qualificada como portadora de pós-operatório de reconstrução de manguito do ombro direito.

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO. 1. A Constituição Federal, no artigo 109, I, estabelece que compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações fundadas em acidente de trabalho e propostas contra o INSS, que se incumbe de implementar os benefícios e os serviços necessários ao trabalhador acidentado ou a seus dependentes; 2. Embora a Autora, na petição inicial, não tenha postulado prestação acidentária, verifica-se que houve a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho - e de documentos médicos (fls. 18/24) que enquadram as enfermidades - Tenossinovite e Síndrome do Túnel do Carpo - no Anexo II do Decreto nº 3.048/1999, Grupo VI da CID 10, IX e Grupo XIII da CID 10, VII; 3. A Lei nº 8.213/1991, no artigo 21-A, acrescentado pela Lei nº 11.430/2006, para diferenciar os benefícios acidentários dos de proveniência comum, presume o infortúnio laboral, quando há nexó técnico epidemiológico entre a doença e a atividade exercida pelo trabalhador; 4. Assim, graças ao dever legal atribuído ao INSS, o Poder Judiciário deve verificar o enquadramento correto do benefício postulado; 5. Suscitado conflito negativo de competência." (TRF 3ª Região, AC nº 1045431, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 08.09.10, p. 907) (grifo nosso)

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022243-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022243-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSA MARIA ALEIXO GERA
ADVOGADO : SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178808 MAURO CESAR PINOLA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP
No. ORIG. : 09.00.00106-6 1 Vr NUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde 04/01/2011, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação da parte autora em que alega restarem presentes os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez desde a data do indeferimento administrativo (04/10/2009).

O INSS, por sua vez, também interpôs apelação alegando preliminarmente falta de interesse de agir, tendo em vista a ausência de prévio ingresso na via administrativa, e julgamento *extra petita*, tendo em vista ter sido concedido benefício de auxílio-doença. No mérito pugna pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial, a incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

As preliminares argüidas pelo INSS devem ser rejeitadas.

Com efeito, não o que se falar em julgamento *extra petita* ao ser concedido pela r. sentença o benefício de auxílio-doença, tendo em vista que na inicial a parte autora, como pedido sucessivo, requer a concessão de tal benesse.

Afasto, também, a alegação de ausência de interesse de agir, tendo em vista que o INSS apresentou contestação, restando configurada a lide.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.

(...)"

(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amílcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

(...)"

(TRF 3ª Região; AC 471290; Relator: Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA.

DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.

(...)

2. *A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.*

(...)"

(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Relator: João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 79/84) atesta que a autora é portadora de Transtorno Obsessivo Compulsivo e Depressão. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade total e temporária desde há dois anos (2010). Acrescenta haver potencial de recuperação.

Pelo extrato de fls. 50, verifica-se a existência de vínculo empregatício no intervalo de 07/08/2006 a 05/08/2009.

Resta, portanto, preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social, nos termos do art. 15, II da Lei nº 8.213/91.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Observa-se, ainda, pelo mesmo extrato, que foi concedido ao autor, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença no período de 18/07/2009 a 10/01/2010, o que evidencia a sua incapacidade.

Portanto, presentes os requisitos, e considerando-se a incapacidade total e temporária, a informação de que a autora pode-se recuperar, é imperativa a concessão do benefício de auxílio-doença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data imediatamente posterior à data da cessação do auxílio-doença nº 536.528.589-8 (que ocorreu em 10/01/2010), sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença nº 536.528.589-8, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA MAXIMIANO VIANA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00208-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, incluindo o abono anual, acrescido de correção monetária e juros de mora. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito, insurgindo-se contra a tutela antecipada e que a R. sentença seja submetida ao duplo grau obrigatório. No mérito, requer a reforma integral do *decisum*. Insurgiu-se também contra a verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (*in* "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "*a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01).*" (*in* "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela

parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela. Ademais, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 15/2/13 (fls. 101/103) não está sujeita ao duplo grau obrigatório. Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei n.º 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 20/8/11 (requerimento administrativo - fls. 38) a 15/2/13 (prolação da sentença - fls. 103), acrescidas de correção monetária e juros, incluindo a verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.

Passo, então, à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 5/11/10 a 20/8/11, tendo a presente ação sido ajuizada em 30/8/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico

elaborado pelo Perito (fls. 92/94). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, de 52 anos, apresenta "*distúrbios severos da coluna vertebral e, quadro emocional ansioso/depressivo importante*" (fls. 93), no qual "*a mesma sente dores aos menores movimentos corporais*" (fls. 94), encontrando-se "*parcialmente dependente dos familiares, principalmente para se vestir*" (fls. 94), concluindo que a parte autora está totalmente incapacitada para o trabalho e com chances muito remotas de recuperação.

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "*A autora possui incapacidade total para o trabalho e as chances de recuperação, pelo que se depreende do laudo, são extremamente remotas*" (fls. 102).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação para fixar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022363-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TEREZA DE FATIMA LEITE ARRUDA
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP
No. ORIG. : 10.00.00144-8 2 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do requerimento administrativo (28/7/10 - fls. 38), acrescida de correção monetária e juros moratórios "de 1% ao mês até o início da vigência da Lei nº 11.960/09 e de 0,5% ao mês após essa data" (fls. 177). "Face à sucumbência recíproca, condeno cada uma das partes a efetuar o pagamento de metade das custas e despesas processuais de que não forem isentos, compensando-se os honorários advocatícios" (fls. 177).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da cessação administrativa do auxílio doença (30/1/10 - fls. 41) e a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data de seu efetivo pagamento.

O INSS também recorreu, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da apresentação do laudo pericial em juízo.

Com contrarrazões da parte autora, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 3/10/09 a 30/1/10, tendo a presente ação sido ajuizada em 30/9/10, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 140/144). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a demandante apresenta "doença degenerativa óssea discal da coluna vertebral lombar de grau moderado" (fls. 144), com "limitação física para atividades laborativas que sobrecarreguem a coluna vertebral (movimentos repetitivos de flexão, extensão, torção e rotação; carregamento de peso; manutenção em posição ortostática e/ou sentada por tempo

prolongado" (fls. 143), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. **Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.**

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

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido.*"

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez a partir da cessação administrativa do auxílio doença (30/1/10), bem como fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e nego seguimento ao recurso do INSS e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

2013.03.99.025800-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP291466 JULIANA YURIE ONO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GENILSON DONIZETTI DE LIMA
ADVOGADO : SP110242 SILVIA REGINA DE PAULA E SILVA
No. ORIG. : 00001069520128260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Apelação interposta contra sentença de parcial procedência de embargos à execução que determinou a dedução dos valores pagos na esfera administrativa relativa ao montante principal devido, sem, contudo, que esta compensação representasse qualquer interferência na base de cálculo dos honorários advocatícios.

O INSS sustenta que a compensação dos valores pagos administrativamente deve refletir na base de cálculos para a apuração dos honorários advocatícios, pois a parte embargada, antes do ajuizamento da ação, estava recebendo o auxílio-doença NB 135.959.219-6 (fls.07).

Postula pelo prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 18.158,66, atualizado até setembro de 2011.

Sem contrarrazões.

É o Relatório.

Decido.

O INSS foi condenado a pagar à parte embargada o benefício de auxílio-doença a partir da data do ajuizamento (06.05.2009), bem como os honorários advocatícios fixados em 15% do valor devido até a data da sentença (13.04.2011).

A pretensão executória, quanto à verba honorária, é de R\$ 6.299,95, com a qual não concorda o INSS, opondo os embargos à execução ao argumento de que os valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença, no período de 06.05.2009 a 15.09.2010, devem ser descontados da base de cálculo da verba honorária.

Às fls.20/25, a parte embargada sustenta não ser lícito efetuar tal desconto, contrariando a orientação jurisprudencial pacífica de que a compensação dos valores pagos administrativamente não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais.

Inconformado, o INSS interpõe o apelo contra a sentença no ponto em que não autoriza que os descontos do pagamento administrativo venham a repercutir sobre os valores a serem pagos a título de honorários advocatícios. Com efeito, numa análise mais apressada dos autos, a concessão do benefício auxílio-doença ao segurado, acarretaria o dever de pagamento dos honorários advocatícios sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, ainda que recebidos no âmbito administrativo ou por força de tutela antecipada.

Sobre o tema, inclusive, colacionam-se precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. REAJUSTE DE 28,86%. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. ANUÊNIOS. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA OU RECÍPROCA. ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.
(...)*

4. Os valores pagos administrativamente não de ser compensados na fase de liquidação do julgado; entretanto, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes do STJ.

(AgRg no REsp 1220765/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 12/09/2011)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. DEDUÇÃO NA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que os valores pagos administrativamente ao autor, durante o curso da ação de conhecimento, não podem ser subtraídos da base de cálculo dos honorários fixados na referida fase processual.

2 *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(AgRg no REsp 1178026/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 20/09/2011)

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. *O pagamento efetuado pela Autarquia após a sua citação configura reconhecimento do pedido, que, por força do art. 26 do CPC, enseja a condenação nos ônus sucumbenciais*

2. *Assim, tendo ocorrido inicialmente pretensão resistida por parte do INSS, que ensejou a propositura da ação, impõe-se a incidência de honorários sucumbenciais, a fim de que a parte que deu causa à demanda, no caso, a Autarquia, arque com as despesas inerentes ao processo, especialmente os gastos arcados pelo vencedor com o seu patrono.*

3. *Os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos.*

4. *Recurso Especial provido.*

(REsp 956.263/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 03/09/2007, p. 219)

No entanto, no presente caso, a parte embargada já se encontrava recebendo administrativamente o auxílio-doença NB 31/135.959.219-6 desde 30.09.2004 (fls.87/88 do apenso), de modo que a relação previdenciária já existia antes do ajuizamento da ação de conhecimento, distribuída em 06.05.2009.

Portanto, verifica-se que as prestações mensais referentes ao auxílio-doença foram pagas voluntariamente pela autarquia previdenciária antes do ajuizamento da ação até a modificação da relação previdenciária ocorrida com o julgamento proferido em 13.04.2011 (fls.123/125 do apenso), que concedeu o benefício de auxílio-doença desde o ajuizamento da ação.

O auxílio-doença concedido judicialmente foi implantado na esfera administrativa sob o NB 31/546.997.949-7, dando-se o início de seu pagamento a partir de 01.06.2011 (fls.133 do apenso), sem solução de continuidade em relação ao auxílio-doença NB 31/135.959.219-6.

Somente se decorrentes de determinação judicial, por força de antecipação de tutela ou de reconhecimento do pedido pelo réu operado no curso da ação, os valores respectivos seriam considerados decorrentes da condenação e comporiam base de cálculo para os honorários advocatícios.

Em razão da substituição de um benefício concedido judicialmente no lugar daquele já em manutenção na esfera administrativa, antes do ajuizamento da ação, serão considerados como base de cálculo para os honorários advocatícios apenas os valores resultantes da compensação entre eles, conforme bem asseverado pela entidade autárquica.

A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.

No presente caso, por cautela, não é caso de acolher a conta apresentada pelo INSS, tendo em vista que o servidor autárquico que a elaborou não assinou a conclusão dos cálculos às fls.05/06, o que a torna inservível à liquidação do débito judicial.

Deixo de condenar a parte embargada ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que é beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para determinar que a Contadoria Judicial na primeira instância elabore nova conta de liquidação, considerando, para a apuração da base de cálculos dos honorários advocatícios, os descontos dos valores pagos administrativamente a título de auxílio-doença NB 31/135.959.219-6.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026778-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026778-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 11.00.00017-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Alega a autora que *"requereu em 17/02/2009, junto à Autarquia Previdenciária, o benefício do auxílio-doença, que foi deferido até a data de 01/06/2009, sob o n NB /5343553148 [auxílio doença por acidente do trabalho, espécie 91 - fls. 50], tendo em vista que foi constatada a incapacidade para o trabalho. (...) Feito novamente o pedido de prorrogação em 01/06/2009 sendo prorrogado até 30/06/2009, tendo em vista que foi constatada a incapacidade laborativa. Em 29/06/2009 realizado a prorrogação do benefício este foi prorrogado até 10/09/2009, tendo em vista que foi constatada a incapacidade laborativa. Outro pedido de prorrogação foi realizado em 09/09/2009 sendo deferido até 16/12/2009. Mais uma vez foi realizado outro pedido em 27/01/2010 o qual foi deferido até 01/04/2010, tendo em vista a incapacidade laborativa da autora. Em 26/03/2010 foi feito outro pedido o qual foi prorrogado até 01/06/2010, tendo em vista que foi constatada a incapacidade laborativa da autora. Ao passo que em 04/06/2010 foi feito um novo pedido de prorrogação no qual foi indeferido, novamente a autora realizou um novo pedido em 14/07/2010 no qual foi novamente indeferido, em 26/08/2010 a autora fez um novo pedido no qual foi deferido até 15/10/2010 [auxílio doença previdenciário, espécie 31 - fls. 51], pois foi constatada a incapacidade laborativa"* (fls. 3).

Observo, por oportuno, que o esculápio encarregado do exame pericial ao ser questionado se *"É possível afirmar que a eventual doença/afecção/sequela se trata de quadro relacionado a acidente do trabalho?"* (fls. 79), respondeu: *"Doença do trabalho"* (fls. 79).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas n°s 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário n° 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional n° 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032386-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032386-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHA DE FATIMA ROMANO
ADVOGADO : SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00058-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a antecipação de tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez, "*desde o dia posterior à cessação indevida do auxílio doença (16/02/2010-fls. 74)*", acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, "*incidentes apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula 111 do STJ)*". Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia requerendo a reforma da R. sentença, para que o benefício de aposentadoria por invalidez fosse concedida a partir da data da realização da perícia.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a questão controvertida cinge-se ao termo inicial da concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032566-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032566-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARTA SOARES DE SOUZA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 10.00.00148-1 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha maior de Gentil de Souza, falecido em 28.06.08, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 20).

A sentença, prolatada em 07.02.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito (28.06.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que a invalidez da demandante é posterior à sua emancipação e ao óbito de seu genitor, não estando comprovada a dependência econômica da autora em relação ao falecido.

A parte autora apresentou recurso adesivo pugnando pela majoração da verba honorária a 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até o efetivo pagamento ou até a prolação de acórdão.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 28.06.08 - fl. 11 (fl. 05), disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No caso, a qualidade de segurado do falecido é incontestada, tendo em vista o recebimento de aposentadoria por invalidez até a data do óbito (fl. 12).

Quanto à dependência econômica, os artigos 16 e 77 da Lei nº 8.213/91 dispõem que:

"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

"Art. 77 (...)

§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:

(...)

II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz jus ao benefício se demonstrada a sua invalidez. Anote-se que esta deve existir ao tempo do óbito do segurado.

No caso, realizada perícia médica, em 16.01.12, constatou-se que a autora é portadora de importantes alterações neuropsíquicas devido a depressão, alterações metabólicas decorrentes do hipotireoidismo, espondiloartrose e discopatia degenerativa da coluna vertebral com limitação da movimentação do tronco. O perito afirmou que a demandante está total e permanentemente inapta ao trabalho. No entanto, disse ser impossível determinar a data de início da incapacidade da requerente, podendo-se, quando muito, admitir que aquela já existia quando do ajuizamento da ação (fls. 58/66), o que ocorreu em 10.08.10.

Dessa forma, não havendo prova da invalidez da demandante em momento anterior ao óbito de seu pai, em 28.06.08, improcede o pedido de pensão por morte.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência do E. Tribunal Regional da 3ª Região:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. INVALIDEZ POSTERIOR AO ÓBITO DO SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA CORTE. - Para a obtenção desse benefício, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, ex vi do art. 26, inciso I, da LBPS. - A dependência econômica do filho inválido é presumida, podendo ser elidida se houver prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral. - Não há prova de que a autora na data óbito de seu pai (17.09.1985) era inválida e, por conseqüência, sua dependente. Pelo contrário, conforme consta do documento de fl. 33, a sua interdição se deu em 21.12.1995, data posterior ao óbito do genitor. - A incapacidade hábil a ensejar a concessão do benefício é a contemporânea ao óbito do segurado. Contudo, o conjunto probatório revela que a invalidez da autora é superveniente ao óbito do de cujus. Precedentes do STJ e desta Corte. - Não comprovada a qualidade de dependente da autora, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do de cujus. - Aplicável a autorização legal prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento. (APELREEX 00291000520104039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. QUESTÃO PROBATÓRIA. FILHO INVÁLIDO. INCAPACIDADE PARA O LABOR. INVALIDEZ POSTERIOR À*

DATA DO ÓBITO. COMPROVAÇÃO. I - O laudo médico pericial, datado de 22.02.2011, atesta que o autor é portador de púrpura trombocitopênica idiopática incapacitante, estando total e temporariamente incapacitado para o trabalho a partir de 30.05.2009. Portanto, não há indicação de enfermidades incapacitantes à época do óbito de seu pai, ocorrido em 22.11.2008. II - Os documentos médicos trazidos com a inicial são do ano de 2009, posteriores à data do evento morte. De igual forma, o reconhecimento da incapacidade física do autor pelo INSS, na medida em que tal condição foi constatada em 17.06.2011, mais de dois anos após a data do óbito. III - Não se demonstrando a existência de enfermidades que pudessem acarretar a incapacidade do autor para o labor no momento do óbito do segurado instituidor, resta infirmada sua condição de dependente do falecido. IV - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC). (AC 00404631820124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ressalte-se que a autora também ajuizou ação objetivando o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento de sua mãe, ocorrido em 13.09.09, portanto, depois do óbito de seu genitor, sendo certo que o pedido foi julgado improcedente por ausência de incapacidade (fls. 115/119), decisão mantida por esta E. Corte e transitada em julgado em 21.03.13 (fls. 141/145).

Isso posto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Prejudicado o recurso adesivo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042078-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042078-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALMERINDA OLIVEIRA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP157208 NELSON ANTONIO GAGLIARDI
No. ORIG. : 07.00.00129-5 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **10/09/2007** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09 e 12/20).

Justiça gratuita (fl. 22).

Estudo sócio-econômico (fls. 108/109).

CNIS/Plenus (fls. 29/32 e 84/85).

Noticiadas as concessões administrativas, à autora, de "amparo social ao idoso", de **01/06/2008 a 14/03/2009** (fl. 85), e de "pensão por morte rural", a partir de **15/03/2009** (fl. 84).

A r. sentença prolatada em **13/09/2012** (fls. 114/118) julgou **parcialmente procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde **13/06/2003** (requerimento administrativo, fl. 20) até **01/06/2008** (concessão administrativa, fl. 85); também incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; reconheceu a sucumbência recíproca, determinando que cada parte arque com a verba honorária de seu respectivo patrono. Remessa oficial não-determinada.

Apelação do INSS (fls. 121/129), pugnando pela reforma integral do julgado; no mais, pelo reconhecimento da prescrição quinquenal; pela fixação do termo inicial na data da sentença; pela estipulação dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei nº 11.960/09; e pela isenção do pagamento das custas processuais.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 132/136), subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, na espécie, cabível e tida por interposta a remessa oficial, tendo em vista que o montante da condenação ultrapassa o limite legal de 60 salários-mínimos (art. 475, § 2º, do CPC).

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de **benefício assistencial à pessoa idosa**.

Não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção das custas processuais, por lhe faltar interesse recursal, haja vista que não houve condenação neste sentido.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou cumprir o requisito etário, ao demonstrar **78 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Por sua vez, infere-se que a autora residia com seu esposo e 01 neta menor de idade, até o falecimento daquele, em **15/03/2009** (passando, a partir de então, a acolher 01 filha maior de idade e o genro, com os quais reside até hoje); a renda familiar provinha unicamente da percepção da "aposentadoria por invalidez rural", pelo marido da autora, no valor de 01 salário mínimo mensal (R\$ 380,00, em **setembro/2007**), hoje transmutada em "pensão por morte". Observou-se, por outro lado, que houve o deferimento administrativo de "amparo social" à autora, em **01/06/2008**.

Há elementos o bastante para se afirmar tratar-se de família em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos seriam insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

E nessas condições, não seria possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

E neste cenário - em que a própria autarquia previdenciária reconhece a condição de hipossuficiente da autora, concedendo-lhe a prestação de amparo - positivados os requisitos legais, conclui-se que a parte autora faz jus à benesse.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

Esclareça-se que o termo inicial do benefício deve corresponder à **13/06/2003** (data do pedido administrativo) e o termo final de pagamento à **01/06/2008** (data da concessão administrativa), valendo lembrar que a parte autora já recebera valores do amparo entre **01/06/2008 e 14/03/2009**, repita-se, administrativamente.

Não há, pois, que se falar em advento da prescrição quinquenal, haja vista que o termo inicial de benefício corresponde a **13/06/2003** e a propositura desta ação dera-se em **10/09/2007**.

Com relação aos correção monetária e juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei n.º 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da

Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Reciprocamente sucumbentes autor e réu, arcará, cada qual, com a verba honorária de seu respectivo patrono.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, assim como **PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA**, apenas para fixar os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária nos moldes supraexpostos, mantida, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003199-30.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003199-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : OSVALDO LOPES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031993020134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em que a parte autora objetiva o reajustamento do seu benefício previdenciário, mediante aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados, respectivamente, em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004, bem como a aplicação do INPC no período de 1996 a 2005.

Pedido julgado improcedente.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.

O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.

O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.

Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.

...

- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subsequente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).

- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subsequente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.

- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.

- Recurso conhecido e provido.

(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).

"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.

- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.

- Precedentes.

(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual, sendo referido dispositivo legal, ao longo do tempo, modificado.

No que se refere ao pedido de aplicação do INPC, entre 1996 e 2005, a pretensão não prospera, pois, à época, haja vista adoção de critérios outros, estabelecidos pelo legislador, para reajustar os benefícios previdenciários em manutenção.

Sobre a impossibilidade de aplicação do INPC no período postulado, recente julgado da Ministra Laurita Vaz:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 43.404 - MG (2011/0211684-7)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ

AGRAVANTE : CÉLIO BORGES FRANCO

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO E OUTRO(S)

AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS.

IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. SUPOSTA NECESSIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DO ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR - INPC. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE

CONSTITUCIONAIS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E FORMAL DA LEI FEDERAL N.º 8.870/94. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo em recurso especial interposto por CÉLIO BORGES FRANCO, em face de decisão proferida pelo Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, que indeferiu o processamento do apelo nobre fundamentado na alínea a do permissivo constitucional.

O recurso obstando dirige-se contra acórdão ementado nos seguintes termos, litteris:

"PREVIDENCIÁRIO. RECOMPOSIÇÃO DE PROVENTOS. ÍNDICES DE REAJUSTAMENTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. PRETENSÃO DE OBSERVÂNCIA À VARIAÇÃO DO ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR A PARTIR DE 1996. IRSM.

CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM UNIDADE REAL DE VALOR. RESÍDUO DE 10%. ÚLTIMO DIA DO MÊS DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tratando-se de questão exclusivamente de direito, a prescindir da produção de prova pericial ou mesmo de outras provas além das constantes nos autos, não se há cogitar de nulidade da sentença, sob fundamento de cerceio de defesa.

2. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, ou mediante utilização do Índice Nacional de Preços ao Consumidor no reajuste dos estípidios relativo aos anos de 1996 a 2005.

3. Incabível a inclusão do resíduo de 10% relativo ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo dos meses de novembro e dezembro de 1993, e de janeiro e fevereiro de 1994, antes da conversão do benefício previdenciário em Unidades Reais de Valor, mandada realizar na forma do quanto disposto no artigo 20, incisos I e II, da Lei n.º 8.880, de 1994, ou seja, mediante divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pela URV do último dia desses meses, e extração da respectiva média aritmética.

4. Recurso de apelação não provido." (fl. 303)

Nas razões do recurso especial, aponta o Recorrente, além da existência de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 20, § 5.º, 22, § 1.º e 28 da Lei n.º 8.212/91, aduzindo que "[...] o Ministério da Previdência Social, através das Portarias Ministeriais, elevou os salários-de-contribuição de todas as escalas da tabela, e não somente do teto máximo, aumentando a fonte de custeio. Que as Emendas Constitucionais não autorizaram, ora nenhuma, a elevação do custeio, mas apenas especificaram novo valor máximo para benefícios futuros. Que o sistema de repartição implica em total repasse do montante arrecadado pelo INSS para os benefícios em manutenção, sem reserva. E que não existe qualquer dispositivo legal autorizando o Ministro da Previdência Social a aumentar sua fonte de arrecadação sem que repasse tal elevação em forma de benefício aos segurados do sistema (criação, majoração, extensão ou reajuste de benefícios)." (fl. 242)

Ainda sobre esse ponto, assevera que "a elevação do montante arrecadado pelos cofres previdenciários sem o devido repasse, em igual valor ou percentual, aos benefícios em manutenção constitui ato ilícito cometido pelo Ministério, causando prejuízos da ordem de 42,5% à maioria dos beneficiários do sistema." (fl. 249)

Afirma contrariedade ao art. 41 da Lei n.º 8.213/91, porquanto "[...] é o índice divulgado pelo IBGE, mais precisamente o INPC, que se pede seja aplicado ao benefício do autor a partir de 1996 [...]" (fl. 244)

Defende ser inaplicável a Lei n.º 8.870/94, porque "a conversão em URV aplicada na época ignorava todas as inflações supracitadas, e reduzia drasticamente o poder de compra. Tal medida é inconstitucional, pois atenta contra o Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios, presente em nossa Carta Magna em seu art. 194, IV. E ainda atenta contra o Princípio Constitucional da Preservação do Valor Real dos Benefícios, decorrente do artigo 201 § 4º da Constituição da República." (fl. 260)

Argumenta negativa de vigência ao art. 6.º do Código de Defesa do Consumidor e ao art. 333, parágrafo único, do Código de Processo Civil, alegando que em determinadas situações é facultado ao juiz reduzir "[...] as exigências de prova, contentando-se com uma convicção de verossimilhança. Ao lado disso, há situações em que ao Apelante é impossível, ou muito difícil, a produção da prova do fato constitutivo, mas ao réu é viável, ou mais fácil, a demonstração de sua inexistência, o que justifica a inversão do ônus da prova." (fl. 267)

O ilustre Desembargador Federal Vice-Presidente do Tribunal Regional

Federal da 1.ª Região negou seguimento ao recurso especial, nos termos da decisão de fl. 345.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre anotar que a via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República, razão pela qual não conheço do especial em relação à alegada ofensa aos arts. 194, inciso IV, e 201, § 4.º, da Carta Magna.

De outra parte, quanto à suposta afronta ao art. 6.º do Código de Defesa do Consumidor e ao art. 333, parágrafo único, do Código de Processo Civil, verifica-se que a matéria neles tratada - suposta necessidade de inversão do ônus da prova - não foi analisada pelo Tribunal a quo, tampouco foi objeto de embargos declaratórios. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual deixo de apreciá-lo, a teor dos enunciados n.os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente transcritos, in verbis:

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

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

No tocante à alegação de que ao benefício do ora Recorrente deveria ter sido aplicado, durante todo o período, não o IGP-DI, mas, sim, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, o acórdão objurgado, na parte que interessa, possui a seguinte fundamentação, in verbis:

"[...]

No mérito, substancia orientação jurisprudencial assente nesta Corte Regional, que se faz harmônica ao entendimento preconizado pelo Supremo Tribunal Federal, a de que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários deve observar, segundo o disposto no parágrafo 2º do artigo 201 da Lei Fundamental, em sua primitiva redação, atual parágrafo 4º do mesmo dispositivo, os critérios e índices estabelecidos em lei, defeso ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para, no exercício do controle de constitucionalidade das leis, determinar reajuste mediante incidência de índices diversos daqueles determinados pela legislação de regência.

[...]

Não há, pois, a pretexto de preservação do valor real do benefício objeto da lide, espaço para aplicação de índices diversos daqueles estabelecidos pelo legislador, de modo que nada autoriza a reforma do julgado, no particular." (fls. 217/218; sem grifos no original.) Nesse contexto, verifica-se que a Corte de origem decidiu o ponto ora análise sob enfoque eminentemente constitucional, motivo pelo qual não se mostra possível a revisão do julgado na via do apelo nobre, destinada à uniformização da interpretação do direito federal.

A propósito:

"RESSARCIMENTO AO SUS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE DÉBITO. QUESTÃO RELACIONADA À DISCUSSÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 32, DA LEI Nº 9.565/98. ACÓRDÃO FULCRADO EM ALICERCE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REFORMA. COMPETÊNCIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I - O v. acórdão recorrido solucionou a contenda sob o enfoque eminentemente constitucional, falecendo competência a este Superior Tribunal para a sua reforma, incumbindo, pois, ao Supremo Tribunal Federal a análise da contenda em sede de recurso extraordinário stricto sensu.

II - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1054107/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 06/10/2008.)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. GEFA. EXIGÊNCIA DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE DISCUSSÃO NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

1. O acórdão atacado, ao confirmar a sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido autoral, decidiu com base em fundamentos de ordem eminentemente constitucional, especificamente quanto ao enquadramento da hipótese dos autos nos termos dos arts. 37 e 84, inciso, IV, da Carta Magna.

2. Nesse contexto, a inversão do julgado demandaria, necessariamente, o exame de matéria constitucional, o que é vedado a esta Corte, porquanto refoge à sua competência, constitucionalmente estabelecida, de uniformização da interpretação da legislação federal infraconstitucional, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte.

3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 836.245/MG, 5.ª Turma, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 19/05/2008.)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, INC. X, CF/88. MORA LEGISLATIVA. RECURSO QUE TRATA, NO MÉRITO, APENAS DO DIREITO À INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DA REFERIDA MORA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.

[...]

2. Não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada à Máxima Corte, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 758.202/RS, 6.ª Turma, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 04/06/2007.)

Quanto ao pedido consistente no exame da inconstitucionalidade da Lei n.º 8.870/94 - por ofensa aos princípios da Irredutibilidade e Preservação do Valor Real dos Benefícios -, tenho que estranho à via do especial, porquanto fundado na incompatibilidade entre aquele normativo federal e dispositivos da Carta Magna.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA LEI Nº 10.833/03. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO.

[...]

2. A questão de natureza exclusivamente constitucional ou que reclame necessariamente exame de matéria constitucional - a inconstitucionalidade de leis ordinárias (Leis n.ºs 9.732/98 e 9.718/98) para regulamentar as limitações constitucionais ao poder de tributar (artigo 146, inciso II, da Constituição Federal) e também para

disciplinar a respeito da imunidade prevista no artigo 195, parágrafo 7º, da Constituição Federal - é estranha ao âmbito de cabimento do recurso especial.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1.172.499/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 14/05/2010.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

[...]

2. Afastada a alegação de afronta ao art. 535, II, do CPC, única questão argüida nas razões do recurso especial, torna-se inviável o exame da matéria de fundo, acerca da suposta inconstitucionalidade da vantagem 'bonificação de aposentadoria' prevista na Lei Estadual 1.762/86, por se tratar de matéria reservada à apreciação do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.

3. Recurso especial não-conhecido." (REsp 993.269/AM, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 16/02/2009.)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA SOLTEIRA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 3.378/58. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.

1. Tendo o acórdão recorrido sido embasado em fundamento exclusivamente constitucional - não-recepção do art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.378/58 pela Constituição Federal de 1988 -, torna-se inviável a reapreciação do tema pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que lhe compete, em recurso especial, apenas a pacificação de matéria infraconstitucional. Precedente do STJ.

2. Recurso especial não-conhecido." (REsp 940.158/PR, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 03/11/2008.)

No mais, a Corte de origem, mantendo a sentença de primeiro grau, julgou improcedente o pedido de aplicação, ao benefício da ora Recorrente, dos mesmos reajustes aplicados ao teto do salário-de-contribuição, manifestando-se nos seguintes termos, in verbis:

"[...]

A propósito da questão relativa à aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% aos salários-de-contribuição dos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, já tive oportunidade de sobre ela me manifestar quando do julgamento da Apelação Cível 2005.38.01.004405-4, de cujo voto, então proferido, destaco a seguinte passagem:

'Para julgar improcedente a pretensão deduzida na lide, salientou a ilustre autoridade judiciária de primeiro grau:

'No mais, após discorrer sobre o suposto direito ao reajustamento da renda mensal dos proventos em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004 pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, respectivamente, correspondentes àqueles aplicados na majoração do teto dos salários-de-contribuição, o(a) autor(a) postula a majoração do salário-de-benefício.

Ora, a renda original do benefício previdenciário do(a) autor(a), apurada mediante aplicação de determinado coeficiente sobre o salário-de-benefício, refletiu as contribuições vertidas à previdência social no período anterior à concessão. Esses recolhimentos não foram majorados automaticamente pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, que cuidaram apenas de elevar a partir das respectivas promulgações o teto dos benefícios da Previdência Social e, por conseguinte, dos salários-de-contribuição.

Não há efeitos retroativos para elevar, de modo fictício, as contribuições do segurado e, por tabela, seu salário-de-benefício, raciocínio que, não bastasse carecer de suporte normativo, chega a desafiar a própria essência do regime ao qual a Constituição Federal, sabidamente, confere feição eminentemente contributiva.

Noutra banda, no que toca ao reajustamento da renda mensal dos proventos em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004 pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, respectivamente, adoto como fundamentos aqueles apresentados por ocasião do julgamento da Apelação Cível 2000.71.00.033686-9/RS pelo d. Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (DJ 04/02/2004, p. 585):

'O limite máximo de salário-de-contribuição constitui igualmente o limite máximo para o salário-de-benefício (§2º do art. 29 da Lei 8.213/91) e para a renda mensal inicial de benefício previdenciário da Lei 8.212/91. Por outro lado, por força do artigo 28, §5º, da lei 8.212/91, o limite máximo do salário-de-contribuição deve ser reajustado na mesma época e com os mesmo índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. Há, em princípio, por força da sistemática legal, uma simetria entre as alterações que se processam nas rendas mensais dos benefícios em manutenção e o limite do salário-de-contribuição (Pois ele é, na prática, igual ao limite para o salário-de-benefício e para a renda mensal).

A paridade do teto de contribuição, no que toca ao salário-de-benefício, à renda mensal inicial e às rendas mensais reajustadas, todavia, tem por objetivo apenas evitar que a limitação do salário-de-contribuição, seja na concessão do benefício, seja por ocasião dos reajustamentos, implique redução indevida do benefício, de modo a arrostar a regra constitucional que determina a preservação do valor real dos benefícios previdenciários. Assim, o limitador, ou seja, o teto do salário-de-benefício e, logo, do salário-de-contribuição, jamais pode ser reajustado em percentual inferior ao aplicado no reajustamento dos benefícios em manutenção.

Como se vê, para que reste observada a regra que determina a preservação do valor real dos benefícios, em rigor é o teto que está atrelado ao reajustamento dos benefícios em manutenção. A recíproca, todavia não é necessariamente verdadeira. Será quando se tratar de simples recomposição para fazer frente ao fenômeno inflacionário.

Isso em razão de que para a previdência, a despeito da distinção de índices inflacionários um único índice deve ser observado. Contudo, quando o teto for alterado com base não no fenômeno inflacionário, mas sim em critérios políticos, atendendo à discricção de que dispõem o legislador e o administrador em sua ação normativa, não se pode pretender que a alteração reflita necessariamente nas rendas dos benefícios em manutenção. A alteração, neste caso, não terá a natureza de mero reajustamento (ou seja, resposta ao processo de desvalorização da moeda), mas sim de definição de novo limite.

O artigo 14 da EC 20/98 determinou a modificação, e não o reajustamento do teto. Assim, não acarretou automático reajuste para os benefícios previdenciários. Reflexo somente haveria se a emenda assim tivesse determinado, mas tal não se deu. O que a parte pretende com a manutenção do coeficiente de proporcionalidade entre sua renda mensal e o teto, na prática, é a concessão de um reajuste que a Emenda Constitucional claramente não concedeu'.

A conclusão se aplica tanto à alteração produzida no limite máximo dos benefícios do regime geral de previdência social pela Emenda Constitucional nº 20/1998, quanto àquela implementada pela Emenda nº 41/2003, ambas regulamentadas posteriormente por portarias editadas pelo Ministério da Previdência Social. No mesmo sentido:

[...]

De fato, o cálculo da renda mensal inicial do benefício objeto da lide, concedido a contar de 15 de agosto de 1991, conforme documento reproduzido por fotocópia às fls. 16, tem sua disciplina estabelecida nas disposições insertas na Seção III do Capítulo II do Título III da Lei 8.213, de 24 de julho daquele ano, com a redação então em vigor, tendo sido determinado o respectivo valor, segundo informação da autarquia previdenciária feita juntar aos autos por cópia às fls. 41, com base na média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores ao mês do requerimento, atualizados monetariamente, observado o teto do salário-de-benefício, e na aplicação, sobre o resultado, do coeficiente de 100% (cem por cento) por contar então o segurado trinta e oito anos de serviço. Observou-se, pois, o critério estabelecido na legislação previdenciária, em momento algum, na demanda, contestou o segurado a compatibilidade, com a ordem constitucional, de fixação de teto para o salário-de-benefício, significando, a pretensão deduzida na lide, verdadeiro pleito de majoração de proventos sem norma legal que o autorize, pois, como deixou claro a sentença recorrida, a aplicação de índices de reajuste ao salário-de-contribuição em nada interfere com o critério de apuração do valor inicial dos proventos, nem com o de reajustamentos subseqüentes, a cargo da legislação infraconstitucional.'

Fui acompanhado nesse entendimento por meus ilustres pares, restando o julgado sintetizado na seguinte ementa:

[...]

Por fim, é orientação jurisprudencial assente nesta eg. Corte Regional, na esteira do entendimento preconizado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, sobre indevida a adoção da integralidade do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993, e de janeiro e fevereiro de 1994, para fins de conversão dos benefícios de prestação continuada então mantidos pela Previdência Social em Unidades Reais de Valor, e legítima a observância ao valor desta quanto ao último, e não ao primeiro dia do mês. A propósito, dentre vários outros precedentes, podem ser chamados à luz os seguintes arestos, reproduzidos por suas respectivas ementas, que dão a exata dimensão do decidido:

[...]

Na linha dos precedentes, e pelos fundamentos neles mesmos deduzidos, nego provimento ao recurso de apelação.." (fls. 218/223) Decidindo desse modo, não merece reforma o aresto impugnado, que solveu a controvérsia posta em consonância com a diretriz jurisprudencial firmada, há muito, por esta Corte Superior, no sentido de que não há previsão legal que estabeleça a equivalência entre o valor do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários em manutenção.

É o que se pode verificar dos seguintes julgados, in verbis:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que 'inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários'.

(AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1.095.695/PR, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJe de 06/04/2009.)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM A VARIAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. [...]. AGRAVO IMPROVIDO.

[...]

2. Inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários.

[...]

4. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 665.167/MG, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/12/2006.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EQUIVALÊNCIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRIMEIRO REAJUSTE. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE.

1. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário. Dessa forma, não existe correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.

[...]

3. Embargos parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl no AgRg no Ag 734.497/MG, 5.ª Turma, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 01/08/2006.)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. [...].

[...]

7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (REsp 502.423/RS, 6.ª Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 22/09/2003.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. LEI 8.213/91, ARTIGO 41, INCISO II. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SÚMULAS 158 E 168-STJ. AGRAVO REGIMENTAL.

[...]

IV - A equivalência pretendida entre os valores dos benefícios e a variação dos salários-de-contribuição não tem amparo legal.

V - Agravo desprovido." (AgRg na Petição 1.829/MG, 3.ª Seção, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 14/10/2002.)

No mesmo sentido, confirmam-se, por fim, as seguintes decisões monocráticas: AG 539.018/MG, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 15/04/2009; REsp 1.055.704/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 09/10/2008 e REsp 992.017/PR, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 23/10/2007.

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 18 de maio de 2012.

MINISTRA LAURITA VAZ

Relatora

(Ministra LAURITA VAZ, 23/05/2012)

O pedido de reajuste em virtude da majoração dos tetos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, de igual modo, não merece prosperar.

Para tanto, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.418.592 - PR (2013/0378445-0)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

RECORRENTE : MIRIAN CANDEA DE SOUZA

ADVOGADOS : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA

GABRIEL FABIAN CORRÊA E OUTRO(S)

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL.

REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por Mirian Candea de Souza contra acórdão proferido pelo TRF-4ª Região, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-

CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE BASE LEGAL.

O § 1º do art. 20, o parágrafo único do art. 21 e o § 5º do art. 28, todos da Lei 8.212/91, ao determinarem que os valores dos salários-de-contribuição dos segurados empregados, avulso, contribuinte individual e facultativo, bem como o próprio teto do salário-de-contribuição, sejam reajustados na mesma época e com os mesmos índices do reajustamento dos benefícios da prestação continuada da Previdência Social, pretende apenas assegurar que as RMIs dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos atuais.

Esse atrelamento diz respeito à garantia de um mínimo de aumento do salário-de-contribuição, regra que visa preservar o valor real dos futuros benefícios, nada impedindo um aumento maior da base contributiva. Assim, dos dispositivos retromencionados extrai-se que não há qualquer equivalência entre os reajustes dos salário-de-contribuição e dos benefícios, inclusive porque o aumento da contribuição produzirá seus efeitos em relação aos segurados que contribuirão em maior extensão e, por isso, terão direito a uma RMI maior, e não aos que tiveram uma base de custeio menor e estavam sujeitos a outra realidade atuarial.

Em suas razões de recurso especial, sustenta a recorrente que o Tribunal a quo violou os arts. 20, § 5º, 28, § 1º e 102 da Lei 8.212/1991, porque houve aumento da arrecadação, sem, contudo, aumento dos benefícios.

O prazo para apresentação de contrarrazões decorreu in albis.

Noticiam os autos que Mirian Candea de Souza, com fundamento nos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/1991, ajuizou ação em face do INSS, objetivando reajustar benefício previdenciário com base nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, conforme Portarias MPAS 4883/98 e 12/04.

A sentença julgou o pedido improcedente.

Em sede de apelação, o Tribunal a quo manteve a sentença, nos termos da ementa supra transcrita.

Foram opostos embargos de declaração, que foram acolhidos para fins de requestionamento.

É o relatório.

Decido.

A questão do recurso especial gira em torno do reconhecimento do direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário em razão da majoração dos salários de contribuição, para as competências de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.

Consoante jurisprudência do STJ, não é possível a utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos salários de contribuição.

Colacionam-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.

2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.

3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(AgRg no AREsp 99.422/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 29/8/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.

2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.

3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41

da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DENEGOU O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E REAJUSTE DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO EFETUADOS NOS TERMOS LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. De acordo com o art. 201, § 3o. da CF, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício previdenciário devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista na legislação previdenciária.

2. Apurada a renda mensal inicial, a Constituição Federal de 1988 assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei (art. 201, § 4o. da CF).

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento de que os dispositivos constitucionais que determinam a obrigação de correção monetária não são auto-aplicáveis, remetendo ao legislador ordinário a definição do critério de correção com a determinação dos índices que reflitam a inflação do período, de modo a preservar o valor real dos salários-de-contribuição.

4. Dando cumprimento ao comando constitucional, foi editada a Lei 8.213/91, que definiu as regras de cálculo da Renda Mensal Inicial dos benefícios previdenciários e fixou, na redação original do art. 31 da Lei 8.213/91, os critérios de atualização dos salários-de-contribuição.

5. No presente caso, como analisado pelo acórdão recorrido, a renda mensal inicial do benefício do recorrente foi calculada com base nos salários-de-contribuição, atualizados, mês a mês, pela variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, conforme determina o citado art. 31 da Lei 8.213/91, em sua redação original e pelos índices que se sucederam. Além disso, após a apuração da RMI até a data do efetivo pagamento foram utilizados os índices de reajuste dos benefícios previdenciários, tendo aos atrasados sido aplicados os índices de correção monetária. Dessa forma, não há que se falar em redução dos valores reais dos salários-de-contribuição e da Renda Mensal Inicial do benefício.

6. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 947.635/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/6/2010)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília (DF), 03 de dezembro de 2013.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator

(Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 05/12/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.

2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)

RECURSO ESPECIAL Nº 984.612 - RS (2007/0221506-0)

RELATOR : MINISTRO PAULO GALLOTTI

RECORRENTE : NELCY BRODECK MAY

ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA E OUTRO(S)

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS

PROCURADOR : ELIZABETE L ORTIZ E OUTRO(S)

DECISÃO

PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ENUNCIADO Nº 126/STJ. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ADMISSÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO

DE INSTRUMENTO. NECESSIDADE.

1. Transitado em julgado o fundamento constitucional do aresto recorrido, aplica-se o princípio cristalizado no enunciado nº 126 da Súmula desta Corte.

2. Recurso a que se nega seguimento.

Cuida-se de recurso especial, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, interposto contra acórdão do Tribunal Federal da 4ª Região assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1988, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/1991, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96 (em dezembro/1998), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).

4. Apelação improvida." (fl. 98)

Opostos embargos de declaração, foram improvidos. (fl. 110) Aponta a recorrente violação dos artigos 20, § 5º, 22 § 1º, 28, § 5º, e 102 da Lei nº 8.212/1991, sustentando que todos os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem ser aplicados aos benefícios de prestação continuada.

A irresignação não merece acolhimento.

Colhe-se do voto condutor do aresto hostilizado:

"Os preceitos legais invocados pela parte autora, especialmente o § 1º do art. 20 e o § 5º do art. 28, ambos da Lei nº 8.212/1991, determinam que o teto do salário-de-contribuição será reajustado na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios.

Trata-se de disposição pertinente ao custeio da Seguridade Social que não autoriza a sua interpretação em sentido inverso, ou seja, de que havendo majoração do teto do salário-de-contribuição e o mesmo índice deva ser incorporado à renda mensal dos benefícios já concedidos, os quais tiveram sua base de cálculo sobre as contribuições pretéritas, efetivamente recolhidas, efetivamente recolhidas pelo segurado.

Nesse sentido, inexistente regramento que vincule o valor do benefício ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição, não havendo, por isso, violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (ar. 201, § 4º, da CF/1988), visto que os reajustamentos se dão conforme critérios estabelecidos em lei ordinária.

(...)

Por outro lado, as Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, que fixaram o teto do salário-de-contribuição em R\$ 1.200,00 e R\$ 2.400,00, respectivamente, nada dispuseram acerca da concessão de reajuste aos benefícios previdenciários em manutenção, os quais, consoante já assinalado, têm o seu reajustamento disciplinado na Lei nº 8.213/1991.

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal já decidiu, em reiterados julgamentos, que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios (v.g., RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8).

Com efeito, inexistente fundamento legal ou constitucional para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição." (fls. 95/96)

Assim, verifica-se que o julgamento se deu com base em fundamentos de caráter constitucional e infraconstitucional, tanto que houve interposição simultânea de recurso extraordinário não admitido pelo Tribunal de origem.

Nesse contexto, sob pena de ver transitado em julgado o fundamento constitucional do acórdão recorrido, caberia ao recorrente manejar o necessário agravo de instrumento, evitando a incidência, agora obrigatória, do princípio cristalizado no enunciado nº 126 de nossa Súmula, verbis:

"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

A propósito:

A - "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO COM DUPLO FUNDAMENTO: CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA O STF. PEÇA ESSENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.

A presente quaestio iuris envolve matéria de índole constitucional e infraconstitucional, tornando-se inafastável a colação aos autos de certidão comprobatória de interposição do agravo de instrumento contra decisão que negou processamento ao recurso extraordinário, a qual, neste feito, verifica-se inexistente.

Quando inadmitido o extraordinário, a exigência da comprovação da interposição de agravo de instrumento para a Suprema Corte tem por escopo arredar a aplicação da Súmula nº 126 desta Corte Superior de Justiça, in verbis: "é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."

A jurisprudência majoritária deste Sodalício entende que, em sede de recurso especial, encontra-se prejudicado o pedido de reforma de pronunciamento judicial quando transcorrido o trânsito em julgado da matéria constitucional. Precedentes do STJ e STF.

A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado.

Com a valoração da matéria debatida, houve tomada de posição contrária aos interesses da parte embargante. Inexistentes as eivas apontadas (obscuridade, contradição ou omissão), não cabe a reapreciação da matéria em embargos declaratórios.

Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no Ag nº 581.153/SP, Relator o Ministro FRANCIULLI NETTO, DJU de 28/2/2005)

B - "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO NA ORIGEM. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA Nº 126/STJ.

1. 'É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido

assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário' (Súmula nº 126/STJ).

2. Se o recurso extraordinário é manejado pelo recorrente, mas resta inadmitido na origem, revela-se necessária a protocolização de agravo de instrumento. Nesses casos, esta Corte tem reconhecido que a não-interposição de agravo de instrumento equivale à ausência de interposição do próprio recurso extraordinário, uma vez que subsiste o fundamento constitucional a manter a decisão, tornando-se inviável o exame do recurso especial pelo óbice da Súmula nº 126/STJ. Precedentes.

3. Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 108.662/SP, Relator o Ministro CASTRO MEIRA, DJU de 13/12/2004)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília (DF), 16 de junho de 2008

MINISTRO PAULO GALLOTTI, Relator

(Ministro PAULO GALLOTTI, 20/06/2008)

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002478-57.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002478-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO TIOSSI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024785720134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença concedeu parcialmente a segurança para reconhecer a especialidade da atividade no período de 06/12/1985 a 01/02/1999, denegando a aposentação. Honorários advocatícios indevidos.

Inconformado, apela o impetrante sustentando, em síntese, que restou comprovada a exposição aos agentes agressivos de forma habitual e permanente, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 130/133 a Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do reexame necessário e pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 06/12/1985 a 01/02/1999 e de 03/09/1999 a 10/01/2013, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 06/12/1985 a 01/02/1999 - agente agressivo: ruído de 94 db(A) e 100 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 40) e laudo técnico (fls. 41/42); e

- 03/09/1999 a 10/01/2013 - agente agressivo: ruído acima de 90 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 43/44).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se os períodos ora reconhecidos como especiais, quais sejam, de 06/12/1985 a 01/02/1999 e de 03/09/1999 a 10/01/2013, tendo como certo que, contava com mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho, cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 07/03/2013, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste *mandamus*.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados,

conforme as Súmulas n.ºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do impetrante para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, reconhecendo a especialidade da atividade no período de 03/09/1999 a 10/01/2013, além do interstício já enquadrado na r. sentença e conceder a aposentadoria especial, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, considerados especiais os períodos de 06/12/1985 a 01/02/1999 e de 03/09/1999 a 10/01/2013.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001114-26.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.001114-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROSEMARI ESQUIVE
ADVOGADO : SP185210 ELIANA FOLA FLORES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JULIANA YURIE ONO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011142620134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 02.10.2007.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

As autora apelou, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, nos termos da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documentos extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS), juntados às fls. 453-456, o falecido manteve vínculo empregatício de 13.02.1973 a 02.01.1979, 19.03.1979 a 12.11.1982, 22.11.1982 a 17.12.1982, 10.01.1983 a 10.02.1983, 10.01.1986 a 12/1991, 07.12.1993 a 30.09.1999. Efetuou recolhimentos de 10/1999 a 04/2002 e de 04/2003 a 09/2004.

Considerando o teor do artigo 15, inciso II e parágrafos 1º e 2º da Lei nº 8.213/91, perde a qualidade de segurado quem deixar de contribuir por mais de doze meses à Previdência Social. Tal prazo pode, ainda, ser prorrogado por até 24 meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e Emprego.

Tendo em vista que o falecido verteu a última contribuição previdenciária em setembro de 2004 e fez jus à prorrogação do período de graça, perdeu a qualidade de segurado da Previdência Social em 15 de novembro de 2006, não ostentando tal condição na data do óbito.

Como o falecimento ocorreu antes do preenchimento das condições necessárias à obtenção de aposentadoria, por idade, visto que não foi cumprido o requisito etário (*o de cujus* faleceu aos 54 anos de idade) ou por tempo de serviço, não se aplica o disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/03.

Esse tem sido o entendimento do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

(...)

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

(...)

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

(...)

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 690500/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 01/03/2007, DJ: 26/03/2007, p. 308)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte."

(AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido."

(Ag no REsp 1019285, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, j. 12/06/2008, DJe: 01/09/2008)

Cabe destacar que não tem amparo legal o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias, após o óbito do *de cujus*, para fins de recebimento de pensão por morte.

As guias juntadas às fls. 169-175 revelam que os recolhimentos relativos aos meses de 06/2006 a 12/2006 só foram realizados em 23.12.2010, isto é, após o óbito.

Nesse sentido, os recolhimentos *post mortem* efetuados não são idôneos para a aquisição ou manutenção da qualidade de segurado do falecido.

Ademais, o artigo 282, §2º, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS veda, expressamente, o recolhimento *post mortem* de contribuições, *in verbis*:

"Art. 282. Caberá a concessão nas solicitações de pensão por morte em que haja débito decorrente do exercício de atividade do segurado contribuinte individual, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS, na data do óbito.

(...)

§ 2º Não será considerada a inscrição realizada após a morte do segurado pelos dependentes, bem como não serão consideradas as contribuições vertidas após a extemporânea inscrição para efeito de manutenção da qualidade de segurado." (g.n.)

Entendimento diverso implicaria verdadeira afronta ao caráter contributivo do Regime Geral de Previdência Social, prejudicando o equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social, que deve ser preservado, nos termos do artigo 201, *caput*, da Constituição Federal.

Nesse sentido, colhem-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. QUALIDADE DE SEGURADO. REGULARIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS O ÓBITO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte individual que deixa de recolher as contribuições previdenciárias perde a qualidade de

segurado. O fato de o art. 11, inciso V, da Lei 8.213/91 considerar o contribuinte individual segurado obrigatório da Previdência Social não infirma tal entendimento, pois deve ser conjugado com o art. 30, inciso II, da Lei 8.212/91, a qual estabelece que os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência. Assim, o simples exercício das atividades elencadas nas alíneas do art. 11, inciso V, da Lei 8.213 não garante a qualidade de segurado; necessário se faz o efetivo recolhimento das contribuições, obrigação que incumbe ao próprio segurado, sob pena de perder tal condição.

2. Após o óbito do segurado contribuinte individual não é possível aos dependentes a regularização das contribuições, para fins de recebimento de pensão.

3. Recurso do INSS provido." (g.n.)

(Incidente de Uniformização do JEF (RS e PR) nº 2003.70.03.001258- 5/PR, D.J.U. : 14/01/2005)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

II - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

III - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

(...)

VI - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico." (TRF da 3ª Região, AC nº 2006.03.99.030608-2, Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 13.10.2008, DJF3: 10.12.2008, p. 581).

Por fim, não há prova de que a incapacidade laborativa do falecido é anterior à perda da qualidade de segurado. Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado do *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica.

Posto isso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000480-77.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WALTER CESARIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP304717B ANDRÉIA PAIXÃO DIAS e outro
: SP225429B EROS ROMARO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004807720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 80/81 - Indefiro o pedido de devolução do prazo processual.

Conforme leitura dos autos e certidão de fl. 88 a decisão foi disponibilizada aos 22.04.2014 e o **prazo recursal para a parte autora findou-se aos 28.04.2014**.

Segundo informado na petição de fls. 80/81 o causídico compareceu na Subsecretaria da Oitava Turma em **29.04.2014** (dia inicial para a contagem do prazo para o ente autárquico).

Sendo assim, em momento algum foi criado obstáculo pelo INSS. Ao contrário, o processo estava disponível para consulta e afins durante todo o período (22.04.2014 a 28.04.2014), tendo saído em carga somente aos 29.04.2014 (dia seguinte ao término do prazo conferido à parte autora).

Ciência às partes.

Após, certifique o trânsito em julgado da decisão de fls. 77/78-verso e remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007316-66.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007316-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE RIBEIRO DE MATOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00073166620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 54/59), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem honorários, eis que não se formou a relação processual. Sem custas, em razão da justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 16/05/2014.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a

possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 10/09/1997 (fls. 24).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007935-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007935-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA MARCIA MALAGUTTI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079359320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 21/08/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".

A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".

Conclui-se que, desnecessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, sendo possível a aplicação do referido instituto processual.

Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. *A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil*, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.

Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende renúncia a benefício previdenciário e a concessão de outro mais vantajoso, na afirmação da parte autora. O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios de reajuste adotados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, o que torna desnecessária a dilação probatória.

No mérito, a legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.

*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. *A Seguridade Social na Constituição de 1988*. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*

Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis" (*id. ibid., id. ibid.*, p. 68).

É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma

coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência pública, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário*. São Paulo, LTr, p. 58-59).

Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.

Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.

Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (grifo meu).

A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou equidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).

Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.

Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.

Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.

A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-

de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.

- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.

- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICÁVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITÉRIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

- O REAJUSTE EXTRAORDINÁRIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINÁ-LO.

- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFÍCIOS POSTERIORES A 05/10/88.

- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)

(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.

As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.

Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.

1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.

3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.

5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.

6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

...

2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).

...

(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).

"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.

Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.

Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.

Decido.

2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.

Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.

E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.

Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.

Nesse sentido:

...

Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.

Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:

...

Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.

Nesse sentido:

...

Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.

Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.

O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.

Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.

De acordo:

'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.

II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.

III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.

IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior. Recurso desprovido.'

(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).

'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.

- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.

- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.

- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.

- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.

- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.

- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'

(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).

'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício. O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.

Recurso conhecido, mas desprovido.' (REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).

Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.

Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.

P. e I.

Brasília (DF), 20 de junho de 2007."

(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012213-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MARIA JOSE NOGUEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP332518 ADRIELE DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00019638020134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria José Nogueira de Lima contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP que, nos autos do processo nº 0001963-80.2013.4.03.6139, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício.

Devem prosperar as razões recursais.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "*instância administrativa de curso forçado*" ou "*jurisdição condicionada*", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional nº 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.

É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedentes a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE

PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO. 1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que para fins de prequestionamento. 2. As Turmas que compõem a 3a. Seção desta Corte já pacificaram o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário. 3. Agravo Regimental do INSS desprovido."

(STJ, AgRg no REsp nº 200900998873, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, j. 16/12/10, DJe 14/02/11, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. 1. Não é condição para ajuizamento de ação objetivando concessão de benefício previdenciário o prévio requerimento administrativo no INSS. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag nº 200902050633, Rel. Des. Convocado do TJ/CE Haroldo Rodrigues, 6ª Turma, j. 04/03/10, DJe 28/06/10, grifos meus)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013071-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013071-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : MARIA DE LURDES LIMA RAMALHO
ADVOGADO : SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COLINA SP
No. ORIG. : 00011838020148260142 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Maria de Lurdes Lima Ramalho contra a decisão proferida pelo d. Juiz de Direito da 1ª Vara de Colina-SP, que determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a autora comprove que solicitou o benefício administrativamente.

Argumenta a agravante, calcada em formação jurisprudencial, aduz que o prévio requerimento da esfera administrativa não constitui pressuposto para a formulação de pedido judicial pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A decisão agravada não merece reparos.

Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, quando sequer houve formulação administrativa do pedido de benefício de pensão por morte. A supressão da instância administrativa acarreta uma indevida sobrecarga ao Judiciário, além do que impõe a este a substituição da administração previdenciária.

Neste sentido, já se manifestou o Eg. STJ, cuja ementa é a seguinte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

*No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio **requerimento administrativo** para postular nas vias judiciais.*

Agravo improvido. (STJ - AgRg no REsp 1351792/SC - Relator Ministro Humberto Martins - data do julgamento 28/05/2013 - data da publicação DJe de 28/06/2013)

E esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. (TRF3 - Agravo legal em apelação cível 0003693-07.2009.4.03.6127/SP - Relator Juiz Convocado Nino Toldo - Nona Turma - data do julgamento 28/05/2012 - data da publicação e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2012)

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013141-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013141-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : OSVALDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00073512620134036183 8V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Osvaldo Rodrigues de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz da 8ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo n.º 0007351-26.2013.4.03.6183, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Osasco.

Requer o provimento do recurso, declarando-se competente o Juízo Federal de São Paulo.

Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas

em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

Por sua vez, a Súmula nº 689 do C. Supremo Tribunal Federal estabelece que "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-Membro.*"

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

Cabe, portanto, exclusivamente ao jurisdicionado, apontar onde lhe é mais conveniente ajuizar a ação. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE.

I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF.

II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça.

III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural.

IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado.

***V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo.*" (CC nº 2012.03.00.027824-5, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, Terceira Seção, j. 14/03/13, v.u., DJ-e 20/03/13, grifos meus)**

No mesmo sentido o Acórdão abaixo, proferido pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (CC nº 200701689229, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/03/08, v.u., DJ-e 29/04/08)

Isto posto, em razão de o R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com súmula do STF e jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-

A, do Código de Processo Civil. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013144-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013144-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : JOSE EUGENIO FERNANDES TEIXEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00035385420144036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, proferida em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão de benefício previdenciário em que a d. Juíza *a quo* declarou a incompetência daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de São José do Rio Preto (fls. 86/90).

Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na 2ª Vara previdenciária de São Paulo/SP, ao argumento de que o segurado pode ajuizar ação contra o INSS no juízo federal do seu município ou na vara federal da capital do estado.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

E essa é a hipótese dos autos.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição **previdenciária** perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da **capital** do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara

estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.

Tratando-se de competência fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida. Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA . ART. 109, §3º, DA CF/88.

Em se tratando de ação previdenciária , o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital , não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

Recurso extraordinário provido."

(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a competência para o processamento e julgamento da ação previdenciária o Juízo Federal da 2ª Vara previdenciária de São Paulo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013182-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013182-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : SIDNEY LOPES DE FARIAS
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00114019520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, proferida em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão de benefício previdenciário em que a d. Juíza *a quo* declarou a in competência daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Santos (fls. 148/150-verso).

Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na 8ª Vara previdenciária de São Paulo/SP, ao argumento de que o segurado pode ajuizar ação contra o INSS no juízo federal do seu município ou na vara federal da capital do estado.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

E essa é a hipótese dos autos.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição **previdenciária** perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da **capital** do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.

Tratando-se de competência fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida. Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, §3º, DA CF/88.

Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

Recurso extraordinário provido."

(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a competência para o processamento e julgamento da ação previdenciária o Juízo Federal da 8ª Vara previdenciária de São Paulo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comuniquem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013287-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013287-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARCOS DONIZETE GOMES
ADVOGADO : SP318607 FILIPE ADAMO GUERREIRO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00031066020148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do benefício de auxílio doença em que a d. Juíza *a quo* deferiu a antecipação da tutela, para determinar ao ente autárquico o restabelecimento do auxílio-doença, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária arbitrada no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Aduz o ente autárquico que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do provimento antecipado. Sustenta, ainda, a irreversibilidade da decisão.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada. Como bem salientado pela MM. Juíza a quo imperiosa a antecipação da tutela, em virtude da existência de prova inequívoca no tocante no tocante à incapacidade laboral, haja vista que o benefício já foi concedido anteriormente e o médico do trabalho subscritor do atestado de fls. 13 confirma a continuidade da doença, bem como a incapacidade para o trabalho. Presente, ainda, o requisito referente à irreparabilidade do dano, uma vez que o requerente necessita do benefício para a sua subsistência.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para, além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Reduzo, de ofício, o valor da multa diária imposta para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013444-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA CECILIA MORETTO TAGLIAFERRO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00023400720148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento do benefício de auxílio doença em que a d. Juíza *a quo* deferiu a antecipação da tutela, para determinar ao ente autárquico o restabelecimento do auxílio-doença, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de multa diária arbitrada no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Aduz o ente autárquico que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do provimento antecipado. Sustenta, ainda, a irreversibilidade da decisão.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Como bem salientado pela MM. Juíza a quo imperiosa a antecipação da tutela, em virtude da existência de prova inequívoca no tocante no tocante à incapacidade laboral, haja vista que o benefício já foi concedido anteriormente e o médico subscritor do atestado de fl. 37 confirma a continuidade da doença, bem como a incapacidade para o trabalho. Presente, ainda, o requisito referente à irreparabilidade do dano, uma vez que o requerente necessita do benefício para a sua subsistência.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Para, além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Reduzo, de ofício, o valor da multa diária imposta para 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício, por dia de atraso.

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013802-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : MARIA DO CARMO PINTO GUERATTO
ADVOGADO : SP255450 MAURICIO PALLOTTA RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00093960320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria do Carmo Pinto Gueratto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.

Como bem delineado pela d. Juíza a quo trata-se de pedido de concessão de aposentadoria por idade para averbação de período reconhecido em reclamação trabalhista, portanto necessária a dilação probatória. Dessa forma, entendo ausente a verossimilhança das alegações da agravante, sendo necessária a dilação probatória para a comprovação do vínculo empregatício reconhecido na esfera trabalhista. Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se. Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 16 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002181-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PEDRO VALGRANDE GOMES
ADVOGADO : SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00130-3 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **09/11/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 10/16).

Assistência Judiciária concedida (fl. 17).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 25/27).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 33/37).

CNIS/Plenus (fls. 43/44).

A r. sentença prolatada em **19/11/2012** julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a letra da Lei nº 1.060/50 (fls. 56/59).

Apelação da parte autora (fls. 63/73), pela reforma total do julgado, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Contrarrazões (fl. 80).

Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade

humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013,

reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico que a parte autora, com **44 anos de idade** à ocasião da perícia, é portadora de transtornos "*síndrome de dependência ao álcool, síndrome amnésica e polineuropatia alcoólica*", sendo que o perito assevera incapacidade laborativa de forma total e permanente. Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado, em conjunto à pesquisa ao sistema CNIS/Plenus, revelou que a parte autora residia junto a seu irmão, com, além, cunhada e 03 sobrinhos menores de 18 anos à época da perícia; e muito embora se tenha noticiado a "aposentadoria por invalidez" percebida pelo irmão, no valor de R\$ 1.312,12 (**outubro/2011**) como a única fonte de renda familiar, a pesquisa ao sistema previdenciário buscou esclarecer que foi concedido "amparo social ao deficiente", no importe de 01 salário mínimo mensal, a um dos sobrinhos do autor, desde **02/10/1996** - conforme laudas, cuja juntada ora determino.

A residência foi classificada como própria, fruto de herança paterna, situada em região dotada de infraestrutura; o autor ocuparia cômodo dentro do terreno da moradia.

As despesas familiares relatadas alcançam cerca de R\$ 637,00.

De tudo, conclui-se que, ainda que modestamente, a família da parte autora detém recursos para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada, assim, situação de miserabilidade.

De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010036-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010036-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA AGUIAR PEREIRA
ADVOGADO : SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00074-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **22/04/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 15/28, 35/36, 41/44).

Assistência Judiciária concedida (fl. 29).

CNIS/Plenus (fls. 67/73).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 91/96).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 98/102).

A r. sentença prolatada em **01/02/2013** julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a letra da Lei nº 1.060/50 (fls. 122/123).

Apelação da parte autora (fls. 126/128), pela reforma total do julgado, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Contrarrrazões (fls. 137/142).

Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº

1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico que a parte autora, com **59 anos de idade** à ocasião da perícia, apresenta *"...queixas de dores no corpo compatíveis com fibromialgia..."; "...o exame físico objetivo não mostrou alterações nos membros superiores nem inferiores ou coluna vertebral..."; "...a ausculta cardíaca não mostrou alterações nem há sinais de descompensação cardiovascular..."*, concluindo o perito pela incapacidade parcial e permanente, sendo que *"...há capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada como é o caso das atividades domésticas que refere executar há mais de 25 anos..."*.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos termos exigidos na legislação de regência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010659-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010659-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: MARIA INEZ RODRIGUES DA SILVA MARTINS
ADVOGADO	: SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00036-1 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 25.05.2010, objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge rurícola, falecido em 19.02.2004.

Pedido julgado improcedente.

A autora interpôs apelação, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a norma aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei nº 8.213/91, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*.

Ressaltem-se os pressupostos para a concessão da aludida pensão no caso de o falecido ser trabalhador rural. Os direitos previdenciários dos rurícolas surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto do Trabalhador Rural. Todavia, somente após a promulgação da Lei Complementar nº 11/71 seus dependentes passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, posto ter sido instituído o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural. Essa Lei vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, que instituiu a figura da dependência econômica presumida, sob a qual se fundamenta o caso em exame.

Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Conquanto haja início de prova material relativa à atividade no campo, resta descaracterizado o regime de economia familiar (artigo 11, § 1º, da Lei 8.213/91). A autora não retira seu sustento apenas da atividade rurícola desenvolvida em sua propriedade, visto que exerce atividade urbana, como funcionária pública estadual.

Tal circunstância vem descrita no seu próprio relato, no procedimento administrativo (fl. 80), afirmando que a renda da família resumia-se ao seu salário, pois o rendimento do marido era anual e normalmente era gasto com as despesas do próprio sítio. Também, conforme depoimento da testemunha Lázaro (fl. 134), "*Depois que Manuel veio para a cidade, durante três ou quatro anos, a propriedade rural "ficou lá parada." Após a morte de Manuel, sua viúva, a autora, arrendou a área*".

Ademais, os documentos indicam que o falecido, juntamente com os irmãos eram possuidores do imóvel rural denominado Fazenda Roseira, com área total de 163,8 hectares, havendo, inclusive, a presença de assalariados (fls. 24/25).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO COMPROVANDO A EXISTÊNCIA DA PROPRIEDADE. GRANDE PROPRIEDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

(omissis)

III. É considerada atividade rural em regime de economia familiar aquela em que o trabalho dos membros da família é indispensável à sua própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

IV. A parte autora não comprovou documentalmente a existência da propriedade na qual afirma ter o de cujus trabalhado.

V. Verificando-se através da prova testemunhal que a área da propriedade rural em questão excede em demasia o necessário para produção do indispensável ao sustento do falecido e ao de sua família, torna-se inviável enquadrá-lo como segurado especial, entendido como o pequeno produtor rural que vive sob o regime de economia familiar.

(omissis)

VII. Apelação improvida."

(TRF da 3ª Região, 7ª Turma, AC - 1244580/MS, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. em 12.05.2008, v.u., D.J.F3. de 28.05.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. SEGURADO ESPECIAL. CONTRATAÇÃO PERMANENTE DE DIARISTAS. AUTOR PROPRIETÁRIO DE IMÓVEL URBANO E RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. I. O fato do autor sempre contratar diaristas para auxiliá-lo na lavoura e de ser proprietário de imóvel urbano, além do rural, torna inviável o reconhecimento da condição de segurado especial, a qual exige que o trabalho como rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador, o que não restou comprovado. II. Apelação improvida. Sentença mantida." (AC 00016150320044036002, JUIZ CONVOCADO HONG KOU HEN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/08/2009 PÁGINA: 791 ..FONTE: REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. EMPREGADOR RURAL. SEGURADA ESPECIAL. VERBAS SUCUMBENCIAIS.

I - Omissis.

II - Omissis.

III - O enquadramento sindical da autora e de seu marido como empregadores rurais, bem como a classificação da propriedade rural como empresa rural, descaracterizam o regime de economia familiar, não podendo a autora ser qualificada como segurada especial, a teor do art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91.

IV - Configurada a sua condição de contribuinte individual, e não havendo comprovação do recolhimento das referidas contribuições, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

V - Omissis.

VI - Remessa oficial não conhecida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS provida."

(TRF da 3ª Região, 10ª Turma, AC - 648152/SP, Rel. Juiz Sergio Nascimento, j. em 18.11.2003, v.u., D.J.U. de 23.01.2004, pág. 144).

Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto comprovado o alegado regime de economia familiar e, por consequência não demonstrada a qualidade de segurado *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 27 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012882-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012882-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDERSON RAIMUNDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
No. ORIG. : 13.00.00045-9 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta seqüelas com prejuízo funcional, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 54-58).

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução, que exercia atividades de pedreiro, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e Correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012893-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA CASTRO
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
No. ORIG. : 12.00.00035-8 1 Vt JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A carência restou comprovada.

Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida, conforme amplamente demonstrado pela prova testemunhal (fl. 50).

Nesse sentido, destaco acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.

(...)

4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.

5. Recurso não conhecido."

(5ª Turma, REsp nº 84152, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ de 19.12.2002, p. 453).

Em caso análogo, decidiu assim esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. ÔNUS DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. ART. 151 DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

III - Não há que se falar em perda da qualidade de segurada se a segurada deixou de contribuir por se encontrar incapacitada para o trabalho.

(...)

X - Recurso parcialmente provido".

(2ª Turma, Ac nº 1999.03.99.084373-1, Rel. Dês. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU de 28.08.2002, p. 374).

O laudo médico atestou que a demandante apresenta seqüela de AVC, com hemiplegia do lado E, apresentando incapacidade definitiva para suas atividades habituais (fl. 71).

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à

convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012894-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012894-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUCIA FATIMA SOTANA
ADVOGADO : SP293104 KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059135720138260664 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 63) afirma que a autora apresenta patologias na coluna lombar.

Conclui que não há incapacidade para a atividade laborativa.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013163-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NAIDE APARECIDA BORGES DA ROCHA
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00044-3 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Agravo retido (fl. 73).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da perícia médica judicial. Não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação pugnando pela modificação do termo inicial do benefício e majoração da verba honorária.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Quanto ao termo inicial do benefício, o auxílio-doença deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Diante da sucumbência do autor em parte mínima do pedido fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **não conheço do agravo retido** e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, nos termos da fundamentação.**

Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013237-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013237-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE SOARES CASSIANO
ADVOGADO : SP210526 RONELITO GESSER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP316982 YARA PINHO OMENA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora verteu contribuições para o Sistema Previdenciário no período de 01.05.1995 à 10.03.2010, bem como em 01/2011 à 06/2012 (fl. 63), reingressando janeiro de 2011, requerendo o benefício administrativamente em 28.06.2012 (fl. 08), quando detinha a condição de segurada.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de hérnia de disco intervertebral, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor (fls. 87-92).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença para a parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 28.06.2012 (fl. 08).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença pré-existente, pois o presente caso, a segurada enquadra-se na

hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da L. 8.213/91).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para conceder o benefício de auxílio-doença. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013937-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO RODRIGUES PINTO
ADVOGADO : SP262081 JOAO PAULO CHELOTTI
SUCEDIDO : MARIA JOSE DE ARAUJO PINTO
No. ORIG. : 07.00.07523-4 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez no período de 14/08/2008 e seu óbito, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresentava neoplasia de cólon ascendente, diante disso o *expert* concluiu que a autora estava incapacitada de forma total e definitiva para o labor (fls. 78-80).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

A verba honorária merece ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e Correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2014.03.99.013950-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE HENRIQUE GALLASSO
ADVOGADO : SP185136A CARLOS AUGUSTO DA SILVEIRA NUNES
No. ORIG. : 00021545720118260696 1 Vr OUROESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta epilepsia, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma parcial e definitiva para o labor (fls. 138-140).

Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo

único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30079/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041193-15.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041193-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153437 ALECSANDRO DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS LULIO
ADVOGADO : SP033670 ANTONIO CARLOS LOPES
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.123/126
No. ORIG. : 99.00.00081-0 1 Vr MATAO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão monocrática terminativa, que negou seguimento à sua apelação, interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Nas razões recursais, pugna a parte agravante pela reforma da decisão, posto que foi reconhecido período de atividade especial além do requerido pelo autor e consignado no formulário DSS 8030 (fls. 27) não fazendo a parte autora jus ao benefício pleiteado, por não reunir o tempo de atividade necessário à sua concessão.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, a decisão monocrática de fls. 123/126 reconheceu como especial o intervalo de 01/03/1973 a 16/05/1980, na função de tratorista, e que somado aos períodos em atividade comum contava, o autor, com 30 anos e 02 meses. Entretanto, conforme declinado na inicial e apontado pelo formulário DSS8030 de fls. 27, a atividade do autor se refere ao período de 01/05/1974 a 16/05/1980.

Portanto, deve ser considerado como exercido em atividade comum o período de 01/01/1973 a 30/04/1974.

Dessa forma, verifica-se contar o requerente com 29 anos, 11 meses e 06 dias até a data do requerimento

administrativo formulado em 01/03/1999 (fls. 15), não fazendo jus, portanto, à concessão do benefício, seja na sua forma integral, seja na proporcional.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DO INSS** para, reformando a decisão monocrática de fls. 123/126, dar provimento à apelação da autarquia, e julgar improcedente o pedido da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000752-91.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.000752-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PEDRO CERNIAUSKAS
ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.

Decisão

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 286/290) e de agravo legal interposto pelo INSS (fls. 292/293) contra a decisão monocrática terminativa, que deu parcial provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, e parcial provimento à apelação da parte autora, interpostas contra sentença, que julgara parcialmente procedente o pedido deduzido nos autos da ação de conhecimento, visando à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Nas razões recursais, sustenta a autora, ora embargante padecer o julgado de omissão e obscuridade no que concerne à apreciação da prova documental relativa à alegada atividade rural, no tocante a não apreciação da incidência dos fatores de correção do salário-de-contribuição e com relação ao termo inicial do benefício, que deveria ser fixado em 07/08/1996, data do requerimento administrativo.

O INSS, em seu agravo, sustenta a ocorrência de erro material na r. decisão, no que se refere ao reconhecimento de parte do período exercido em condições especiais, uma vez que a decisão reconhece período em atividade especial no período de 19/11/1984 a 05/03/1997, quando o vínculo se findou em 21/10/1996.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, nos termos da orientação jurisprudencial firmada tanto no Supremo Tribunal Federal como no Superior Tribunal de Justiça, não cabem embargos de declaração interpostos de decisão monocrática do Relator, podendo ser conhecidos como agravo regimental ou legal quando tiverem propósitos infringentes, em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade. Confira-se:

"DIREITO PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. RECURSO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO.

1. Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Reclamante, alegando contradição na decisão monocrática que negou seguimento à Reclamação ajuizada.

2. Com base no princípio da fungibilidade, deve ser conhecido como agravo o recurso interposto.

3. Irretocável é a decisão que negou seguimento à reclamação, eis que ficou evidenciado o cumprimento do julgado, não havendo a alegada contradição indicada nas razões recursais.

4. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, e como tal improvido."

(Rcl 5150 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 02/09/2008, DJe-182 DIVULG 25-09-2008 PUBLIC 26-09-2008 EMENT VOL-02334-01 PP-00217)

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE, ECONOMIA PROCESSUAL E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. DECISÃO QUE DETERMINOU A SUBIDA DO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO. ART. 258, § 2º, DO RISTJ.

1. Os embargos de declaração formulados contra decisão monocrática de relator podem ser recebidos como agravo regimental, tendo em vista a aplicação dos princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas.

2. É irrecurável a decisão do relator que dá provimento a recurso de agravo de instrumento para determinar a subida do recurso especial inadmitido na origem, a teor do que preceitua o art. 258, § 2º, do RISTJ.

3. Na espécie, o apontado vício de representação processual da empresa agravante não se encontra evidenciado nos autos, razão pela qual é de ser mantida a decisão que deu provimento ao agravo e determinou a subida dos autos do recurso especial.

4. Agravo regimental não provido."

(EDcl no AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.332.421 - RS, Rel. Min. Castro Meira, Dje de 10/12/2010).

Por conseguinte, recebo os presentes embargos de declaração opostos pela parte autora como agravo legal.

Assiste parcial razão aos agravantes.

O autor afirma que exerceu atividade rural nos períodos de 01/01/1966 a 07/03/1968, 01/09/1968 a 30/11/1972 e 01/12/1972 a 30/07/1976.

Compulsando os autos, verifico que o autor comprovou o exercício de atividade rural em parte do período aludido acima.

Com efeito, verifico que o documento mais antigo fazendo referência à atividade laborativa do autor é a certidão expedida pelo Ministério do Exército em 23/01/1970 (fls. 30) em que consta a sua qualificação como "lavrador". Portanto, somente a partir dessa época poderia ter início a atividade rural do autor, já que antes não há documento nos autos que comprove tal atividade.

Ademais, às fls. 74, verifica-se que foi reconhecida pelo INSS a atividade rural do autor relativamente aos anos de 1970 e 1972.

Com referência às declarações de atividade rural expedida por sindicatos rurais, não configura, isoladamente, prova hábil a caracterizar a condição de trabalhador rural, uma vez que não foi homologada nem pelo INSS nem pelo Ministério Público.

Dessa forma, com base no início de prova material, corroborada pela prova testemunhal de fls. 174 e 207, reconheço atividade rural do autor no intervalo de 01/01/1970 a 31/12/1974, devendo o INSS proceder à sua averbação.

Impende ainda acrescentar que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

O INSS por sua vez, alega que a decisão monocrática de fls. 277/282 reconheceu período em atividade especial além das provas nos autos.

De fato, na inicial o autor alega que exerceu atividade em condições especiais na empresa ZF do Brasil S/A no período de 19/11/1984 a 21/10/1996, mesmo período constante em sua CTPS (fls. 65) e do formulário DSS 8030 de fls. 66, que aponta a exposição ao agente nocivo ruído de 83 dB(A).

Dessa forma, deve ser considerada atividade especial no período de 19/11/1984 a 21/10/1996.

Assim sendo, computando-se os períodos em atividades especiais, convertidos em tempo comum, e somados ao período em atividade rural ora reconhecido, bem como demais períodos de trabalho existentes na CTPS, verifica-se que o autor possui o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, uma vez que juntos perfazem 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 18 (dezoito) dias até a data da entrada em vigor da EC nº 20/98.

O período em que a parte autora trabalhou registrada é suficiente para lhe garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (15/12/1999 - fls. 71), considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Com relação à aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% na atualização do salário-de-contribuição do benefício, transcrevo a Súmula nº 19 desta E. Corte:

"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."

Ressalte-se que o artigo 202, caput, da Constituição Federal, na sua redação precedente, prescrevia o seguinte:

"Artigo 202. É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais".

O artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94, conversão das Medidas Provisórias 482, 457 e 434/94, que substituíram as Leis 8.542/92 e 8.213/91, assim determinava:

"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.

§ 1º. Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa. A respeito, confirmam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.

1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).

3. Agravo regimental improvido."

(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.

Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr\$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."

(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)

Dessa forma, abrangendo o período básico de cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, a competência de fevereiro de 1994, o valor deve ser corrigido nos termos acima.

Isso posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DO INSS e PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA**, reconhecendo atividade especial no período de 19/11/1984 a 21/10/1996 e atividade rural no período de 01/01/1970 a 31/12/1974, conceder à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 15/12/1999, correspondente a 70% do salário-de-benefício.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003381-38.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : GEIVAL DA SILVA ALVES
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural, no período de 30/12/1974 a 01/01/1975 e o labor especial nos interregnos de 01/03/1977 a 30/06/1978, 04/09/1978 a 30/10/1992 e de 01/06/1993 a 18/01/1995. Sem custas. Fixou a sucumbência recíproca.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor requer o reconhecimento do exercício de atividade campesina durante todo o interregno pleiteado, de 15/07/1969 a 01/01/1975.

O INSS sustenta, em síntese, que o requerente não trouxe elementos hábeis a comprovar o trabalho campesino e o exercício de atividade em condições agressivas, nos termos exigidos pela legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, de 03/01/1985, informando sua qualificação de mecânico (fls. 30);
- declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araraquara, informando que trabalhou no campo, de 15/07/1969 a 01/01/1975, na propriedade do Sr. Josino Ferreira, sem homologação do órgão competente (fls. 36);
- título eleitoral de 30/01/1975, constando sua qualificação de lavrador (fls. 38);
- certidão de nascimento do próprio autor, de 11/07/1955, sem indicação da profissão de seu pai (fls. 40);

- certificado de dispensa de incorporação, de 1974, informando sua profissão de lavrador (fls. 41/42);
- requerimento firmado pelo autor, em 26/02/1975, relativo a pedido de atestado de residência, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 43);
- declaração firmada pelo Sr. Josino Ferreira Santiago, de 15/08/1997, informando que o requerente trabalhou na propriedade rural do declarante, no período de 15/07/1969 a 01/01/1975 (fls. 44);
- declaração escolar informando que o autor cursou o Ensino Fundamental, de 1964 a 1967, em escola situada na zona rural (fls. 45).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 323/331), que declararam que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos verifica-se que, o título eleitoral e o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrarem qualificação do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

A certidão de casamento, de 03/01/1985, informando sua qualificação de mecânico (fls. 30), refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-la.

A declaração firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araraquara, informando que trabalhou no campo, de 15/07/1969 a 01/01/1975, na propriedade do Sr. Josino Ferreira, não foi homologada pelo órgão competente, não sendo hábil a comprovar o labor campesino.

A certidão de nascimento do próprio autor, de 11/07/1955, sem indicação da profissão de seu pai (fls. 40), não traz qualquer elemento hábil a comprovar o labor rural do requerente.

A declaração firmada por suposto ex-empregador (fls. 44), equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil a comprovar a atividade campesina.

Por fim, a declaração escolar informando que o autor cursou o Ensino Fundamental, de 1964 a 1967, em escola situada na zona rural (fls. 45), não se reporta à atividade profissional do requerente, de forma que não constitui prova material do exercício de labor campesino.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1974 a 01/01/1975. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja certidão emitida pelo Ministério do Exército informando que o requerente, à época de fornecimento do certificado de dispensa de incorporação (1972), declarou sua qualificação de lavrador (fls. 32). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos

arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/03/1977 a 30/06/1978, 04/09/1978 a 30/10/1992 e de 01/06/1993 a 18/01/1995, pelo que tanto a antiga CLPS quanto a Lei 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade do labor deu-se no interstício de:

- 04/09/1978 a 30/10/1992 - agente agressivo: ruído de 86 db (a) - de forma habitual e permanente - formulário (fls. 51) e laudo técnico pericial (fls. 52/53).

- 01/06/1993 a 18/01/1995 - agente agressivo: ruído de 85 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 55) e laudo técnico (fls. 56)

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, não é possível reconhecer o labor em condições agressivas, no interregno de 01/03/1977 a 30/06/1978, tendo em vista que o laudo técnico (fls. 47) menciona que não é possível apresentar os níveis de pressão sonora, quando do pacto laboral do autor, porque a empresa não possui medições daquela época. Acrescenta que, as condições ambientais no setor de montagem de bicicletas são similares à época do pacto laboral.

A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.

Neste caso, o laudo informa que, não é possível se aferir o nível de ruído a que o segurado estava exposto no período em que laborou na empresa, impossibilitando o reconhecimento da especialidade.

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez tempo suficiente para a concessão do benefício vindicado, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS para restringir o reconhecimento da especialidade aos interregnos de 04/09/1978 a 30/10/1992 e de 01/06/1993 a 18/01/1995. Dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer o labor campesino no período de 01/01/1974 a 01/01/1975, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027482-06.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.027482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e conjugue
ADVOGADO : SP023665 VERA MARIA DO A BARRETO FLEURY
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DIAS DA ROCHA JANDRE
ADVOGADO : SP144518 ANTONIO CARLOS DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00.00.00181-5 1 Vr COTIA/SP

Decisão

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora contra a decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, interpostos contra a sentença que julgara procedente ação previdenciária visando o reconhecimento de período especial e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Sustenta a parte embargante, em síntese, ter o julgado incorrido em omissão ao reconhecer o período especial e não convertê-lo em tempo comum para conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora serão recebidos como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, a decisão monocrática de fls. 77/81, manteve o período exercido em atividade especial no período de 08/12/1976 a 15/04/1997 em que a autora esteve exposta ao agente agressivo ruído, reconhecido pela r. sentença; entretanto, ao reconhecer que contava com 20anos, 03 meses e 24 dias, equivocou-se ao não convertê-lo em tempo comum, bem como não ter observado que o vínculo da autora se manteve até 21/08/1998.

Assim sendo, computando-se o intervalo em atividade especial, convertido em tempo comum, e somado ao restante do vínculo empregatício, exercido em atividade comum, conforme se observa pela cópia da CTPS juntada às fls. 07/09, verifica-se que a autora possui o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, uma vez que juntos perfazem 25 anos, 09 meses e 10 dias até a data da entrada em vigor da EC nº 20/98.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11/03/1999 - fls. 14), considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício, devendo ser respeitada a prescrição quinquenal.

Quanto à verba honorária, fixo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, nos termos do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA** para, reformando a decisão monocrática de fls. 77/81, dar parcial provimento à

remessa oficial e à apelação do INSS, para isentá-lo do pagamento das custas processuais e fixar o valor dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantendo, no mais, a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006639-79.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006639-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO GONZALEZ
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural de 17/07/1965 a 30/11/1975 e especial de 07/01/1976 a 01/03/1990, 13/05/1991 a 03/11/1993 e de 11/11/1993 a 05/03/1997 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora desde a citação de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil e a partir daí de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, com início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Alega que a especialidade da atividade não foi demonstrada, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

O autor interpôs recurso adesivo pedindo a majoração da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe com a inicial, a fls. 56/134:

- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piracicaba, sem a homologação do órgão competente (fls. 36/37);
- declaração de pessoas próximas, que informam o labor campesino do autor (fls. 39/40);
- histórico escolar apontando que estudou na Escola Mista Rural do Bairro dos Marins (fls. 45);
- certidão indicando que na ficha de alistamento militar de 13/01/1969 declarou-se agricultor (fls. 46);
- certificado de dispensa de incorporação apontando que em 1970 está qualificado como lavrador (fls. 47);
- certidão expedida pela Escrivã de Polícia em 14/08/1997, apontando que em 1975 para requerer a primeira via da carteira de identidade, declarou-se lavrador (fls. 48);

- certidão de óbito em que o genitor está qualificado como lavrador (fls. 49); e
- certidão de Registro de Imóvel (fls. 52/54).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 180/183 que declaram, de forma genérica e imprecisa, o labor do requerente na propriedade rural da família.

Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão indicando que na ficha de alistamento militar, o certificado de dispensa de incorporação e a certidão expedida pela Escrivã de Polícia, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piracicaba, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor rurícola alegado.

Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

De se observar que, os documentos indicando que o seu genitor adquiriu um imóvel rural, não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1969 a 30/11/1975, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é a certidão indicando que na ficha de alistamento militar de 13/01/1969 declarou-se agricultor (fls. 46). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1969, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por seu turno, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os

trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 07/01/1976 a 01/03/1990, 13/05/1991 a 03/11/1993 e de 11/11/1993 a 05/03/1997, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 07/01/1976 a 01/03/1990 - caldeireiro - formulário (fls. 20/22);
- 13/05/1991 a 03/11/1993 - caldeireiro - formulário (fls. 23);
- 11/11/1993 a 28/04/1995 - caldeireiro - formulário (fls. 24).

Enquadramento no item 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.2 do Decreto nº 83.080/79 que elenca a atividade dos caldeireiros.

Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitida até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não preencheu as exigências à sua aposentadoria, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1969 a 30/11/1975, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a especialidade da atividade aos períodos de 07/01/1976 a 01/03/1990, 13/05/1991 a 03/11/1993 e de 11/11/1993 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026252-21.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.026252-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERA QUEIROZ DA SILVA
ADVOGADO : SP057378 MILTON CANGUSSU DE LIMA
No. ORIG. : 04.00.00024-9 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou, em 09.03.04, a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho, desde a data do requerimento administrativo.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Sentença de improcedência.

Apelação da parte autora.

Esta E. Corte anulou a r. sentença e determinou a oitiva de testemunhas.

Oitiva de testemunhas.

Falecimento da autora a habilitação de herdeiros.

A sentença, prolatada em 06.07.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do óbito, prestações em atraso com correção monetária e juros de mora, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei nº 10.352/2001.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Roberto Queiroz da Silva, falecido em 29.12.03, conforme certidão de óbito de fl. 14.

Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos aos autos (cópia da certidão de nascimento do finado, cópia da certidão de óbito etc. - fls. 14 e 16), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

Consoante a Lei 8.213/91, *in verbis*:

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos haja vista que, na data do óbito, residiam no mesmo endereço, na Rua Maracaju, nº 373, Dracena/SP, consoante se infere da certidão de óbito (fl. 14), e de cópia de conta de energia elétrica em nome da parte autora, relativa ao imóvel situado no aludido endereço (fl. 19); cópia de termo de rescisão de contrato de trabalho do finado, no qual a autora assinou pelo trabalhador (fl. 39).

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 125-126) foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos, sendo que o "de cujus" sustentava o lar e comprava remédios para a parte autora.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

- Recurso não conhecido.

(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)

[Tab]

Quanto à qualidade de segurado do *de cuius*, resta demonstrada, vez que na data do passamento possuía vínculo empregatício, que perdurou no interstício de 02.08.99 a 29.12.03 (fl. 39). Era segurado empregado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.

Finalmente, conforme extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexados aos, constatou-se que a parte autora recebia aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo mensal. Contudo, o recebimento conjunto dos benefícios não é vedado pela legislação previdenciária.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho, não merecendo reparos a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do óbito, nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000225-58.2005.4.03.6003/MS

2005.60.03.000225-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024568 ROBERTO INACIO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ROSENDO FILHO
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro
CODINOME : ANTONIO ROZENDO FILHO
No. ORIG. : 00002255820054036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor rural, no período de 04/11/1966 a 30/07/1973. Concedeu a antecipação da tutela, determinando ao INSS que proceda a averbação do tempo de trabalho rural reconhecido processando novo pedido de benefício por tempo de contribuição, com data de início,

na hipótese de concessão, na data desta sentença. Sem condenação em custas e honorários, em vista da sucumbência recíproca.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório não demonstra o exercício de atividade rural durante todo o interregno pleiteado.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho de 04/11/1966 a 30/07/1973, no campo.

Para demonstrá-lo, o autor carrou aos autos:

- certidão de casamento, de 14/01/1978, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 18);
- certificado de dispensa de incorporação, de 31/12/1970, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 19);
- título eleitoral, de 09/05/1973, informando sua profissão de lavrador (fls. 20);
- certidão relativa a propriedade adquirida pelo Sr. Manoel Rozendo Antonio de Camargo, por escritura pública, de 16/02/1917 (fls. 21).

Em depoimento pessoal, a fls. 105/106, afirma que trabalhou no sítio pertencente a seus avós e em companhia de seu pai, desde a infância, até seus 20 (vinte) anos de idade.

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 137/139), que informaram que o autor trabalhou no campo. O primeiro depoente afirma que o requerente trabalhou no campo até 1973. O segundo depoente declara que o autor trabalhou no campo até seu casamento, ocorrido entre 1970 e 1974. O último depoente afirma que o requerente trabalhou na terra até completar cerca de 20 (vinte) anos de idade.

Do compulsar dos autos verifica-se que, o certificado de dispensa de incorporação e o título de eleitor, além de demonstrarem qualificação do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, a certidão de casamento, de 14/01/1978, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 18), refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-la.

A certidão relativa a propriedade adquirida pelo Sr. Manoel Rozendo Antonio de Camargo, por escritura pública, de 16/02/1917 (fls. 21), apenas demonstra a titularidade do domínio, não trazendo qualquer elemento hábil a demonstrar a atividade rural do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1970 a 30/07/1973. O

marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 31/12/1970, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 19). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural ao período de 01/01/1970 a 30/07/1973, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente deferida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010550-43.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010550-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253447 RICARDO MARQUES DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAERCIO PANIAGUA
ADVOGADO : SP035574 OLIVIA WILMA MEGALE BERTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 01/09/2005.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o labor urbano comum, nos interregnos de 04/02/1972 a 03/01/1973, 26/02/1973 a 19/01/1974 e 01/08/1975 a 30/01/1976, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 02/02/1976 a 28/05/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento, em 09/05/2005. Sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS sustentando que o labor urbano e o especial não restaram comprovados nos termos da legislação previdenciária, devendo ser denegado o direito à aposentadoria.

Subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora em atividade urbana, sem registro em CTPS, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo inicialmente, a análise da atividade urbana, sem registro em CTPS, de 04/02/1972 a 03/01/1973, 26/02/1973 a 19/01/1974 e 01/08/1975 a 30/01/1976.

Para comprová-la, vieram aos autos os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- registro de empregado indicando a data de admissão em 04/02/1972, e termo de quitação e rescisão de contrato de trabalho, datado de 03/01/1973 (fls. 43/44);
- registro de empregado indicando a data de admissão em 26/02/1973, e termo de quitação e rescisão de contrato de trabalho, datado de 19/01/1974 (fls. 47/49);
- consulta de vínculos empregatícios no sistema CNIS, de fls. 50, em que consta o registro do autor no interregno de 01/08/1975 a 30/01/1976.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal, se houver.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Nessas circunstâncias, extrai-se através do conjunto probatório que o autor efetivamente trabalhou nos períodos de 04/02/1972 a 03/01/1973, 26/02/1973 a 19/01/1974 e 01/08/1975 a 30/01/1976, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 02/02/1976 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive

quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 02/02/1976 a 28/05/1998 - período em que exerceu atividades como bedel, auxiliar de laboratório e laboratorista, sempre em sala de necropsia, em contato direto com cadáveres e manipulação de órgãos, exposto de modo habitual e permanente a agentes biológicos: vírus, bactérias; bem como químicos: formol - conforme formulários de fls. 54/59 e laudo técnico de fls. 60/61.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz

SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, 34 anos, 01 mês e 14 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 09/08/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para fixar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora na forma acima explicitada, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 01 mês e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09/08/2005 (data do requerimento administrativo), reconhecido o labor urbano, nos interregnos de 04/02/1972 a 03/01/1973, 26/02/1973 a 19/01/1974 e 01/08/1975 a 30/01/1976, e considerado especial o período de 02/02/1976 a 28/05/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009526-35.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009526-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DELVAIR GOMES CARDOSO
ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especial a atividade exercida pelo autor no período de 14/04/1977 a 05/08/1997, com a respectiva conversão em comum; reconhecer o período contribuído como facultativo, de 01/09/1997 a 31/03/1998 e para reconhecer o período de 01/01/1974 a 12/09/1974, laborado como rural. Condenou o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a data do requerimento administrativo (03/04/1998), devendo ser observada a prescrição quinquenal. Verba honorária fixada em R\$ 300,00 (trezentos reais). Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não implementou os requisitos legalmente exigidos para concessão do benefício. Requer alteração nos critérios de apuração dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em

CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Neste caso, o documento emitido pelo INSS a fls. 63/64 informa que houve o reconhecimento administrativo do labor rural no período de 01/01/1974 a 31/12/1974.

Dessa forma, o mencionado interregno restou incontroverso, descabendo qualquer manifestação judicial a este respeito.

Por outro lado, verifica-se que o autor manteve vínculo empregatício urbano, a partir de 13/09/1974 (fls. 28).

Logo, é de se computar o labor rural no interregno de 01/01/1974 a 12/09/1974, como determinado pelo MM. Juiz *a quo*.

Passo ao exame da questão do labor sob condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 14/04/1977 a 28/02/1978, 01/03/1978 a 31/07/1979, 01/08/1979 a 31/08/1980, 01/09/1980 a 30/09/1985, 01/10/1985 a 30/04/1987, 01/05/1987 a 05/08/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 14/04/1977 a 30/04/1987 - agente agressivo: ruído de 82,16 db (a), de forma habitual e permanente - formulários (fls. 35/39) e laudo técnico (fls. 32/34).

- 01/05/1987 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 90 db (a) - de forma habitual e permanente - formulário (fls. 40) e laudo técnico (fls. 32/34).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por outro lado, não é possível reconhecer o labor em condições agressivas no interregno de 06/03/1997 a 05/08/1997, tendo em vista que o formulário (fls. 40) e o laudo técnico (fls. 32/34) apontam a exposição a ruído de 90 db (a) abaixo, portanto, do limite legalmente exigido, ou seja, acima de 90 db (a).

Observe-se que, o autor efetuou recolhimentos como contribuinte individual facultativo, no período de 09/1997 a 03/1998, conforme extrato do sistema Dataprev de fls. 48, devendo o mencionado interregno integrar o cômputo do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida, o tempo de serviço comum e os períodos de labor rural incontroversos, verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98, 30 anos e 16 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 03/04/1998 (fls. 16), respeitada a prescrição quinquenal, como determinado pela r. sentença.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento da atividade especial ao interregno de 14/04/1977 a 05/03/1997 e para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. Reconheço como incontroverso o período de atividade campesina, de 01/01/1974 a 12/09/1974, com a ressalva de que o mencionado interstício não pode ser utilizado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30anos e 16 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 03/04/1998 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal, considerado especial o período de 14/04/1977 a 05/03/1997 e a atividade rural, de 01/01/1974 a 12/09/1974.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005141-23.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005141-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON PINTO DA SILVA
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 20/09/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço comum, no período de 15/08/1980 a 05/04/1984, em que esteve em gozo de benefício previdenciário, e conceder aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Deferida a tutela antecipada.

Interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando a impossibilidade de cômputo do período de benefício como tempo de serviço.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o período em que o autor percebeu auxílio-doença como tempo de serviço, para somado ao tempo de serviço reconhecido administrativamente, propiciar a concessão

de aposentadoria por tempo de serviço.

Esclareça-se que durante o lapso temporal de 15/08/1980 a 05/04/1984 o requerente recebeu auxílio-doença previdenciário.

Neste caso, o período em que esteve em gozo de auxílio-doença somente poderá ser computado como tempo de serviço, caso seja intercalado com período de atividade laborativa, tal como se depreende do inciso II, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91 e do inciso III, artigo 60, do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;"

"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:

III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;"

Assim, o lapso temporal em que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário de 15/08/1980 a 05/04/1984 não deve ser computado, uma vez que o demandante não voltou a recolher contribuições previdenciárias antes de requerer a sua aposentadoria por tempo de serviço.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada do requerimento administrativo, em 23/01/2002, 28 anos, 08 meses e 25 dias de trabalho, não fazendo jus à aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser afastado o reconhecimento como tempo de serviço o interregno de 15/08/1980 a 05/04/1984. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002952-95.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002952-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO IZIDORO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP152031 EURICO NOGUEIRA DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o período de 16/05/1971 a 15/04/1972, prestado como serviço militar e os interregnos de 06/11/1972 a 08/12/1979, 25/02/1980 a 07/05/1980, 13/05/1985 a 14/06/1991, 04/07/1991 a 05/05/1993, 27/03/1995 a 05/03/1997 e de condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo (02/10/2002).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou o labor em condições

agressivas.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, como militar e em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, à questão do reconhecimento do tempo de serviço como militar.

Para comprová-lo, o requerente trouxe aos autos:

- certificado de reservista de 1ª Categoria, indicando que foi incorporado em 16/05/1971 e licenciado em 15/04/1972 (fls. 17).

Cumprido esclarecer que o tempo de serviço militar, inclusive o voluntário, será contado como tempo de serviço, nos termos do art. 55, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Passo ao exame do labor em condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 06/11/1972 a 08/12/1979, 25/02/1980 a 07/05/1980, 13/05/1985 a 14/06/1991, 04/07/1991 a 05/05/1993 e de 27/03/1995 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 06/11/1972 a 08/12/1979 - agentes agressivos: ruído de 95 db (a), de forma habitual e permanente - formulários (fls. 20 e 64) e laudo técnico (fls. 23/25);

- 25/02/1980 a 07/05/1980 - agentes agressivos: ruído de 91 a 100 db (a) de forma habitual e permanente - formulário (fls. 26) e laudo técnico (fls. 27/34);

- 13/05/1985 a 14/06/1991 - agente agressivo: ruído de 89 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36/37);

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

- 04/07/1991 a 05/05/1993 - operador de caldeira/operador de utilidades - "O operador de utilidades e o operador de caldeira exercem as mesmas funções" - atividades exercidas: "operava caldeira de vapor, manjava válvulas, registros e outros dispositivos de controle, a fim de fornecer vapor para produção, controlava ainda, tanque de alimentação de água e óleo, verificando os níveis visualmente e por meio de instrumentos, também operava a estação - de forma habitual e permanente.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 2.5.3 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que contemplam as atividades desenvolvidas pelos trabalhadores de

caldeiraria, privilegiando os trabalhos permanentes nesse setor.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Observe-se que, não é possível reconhecer a especialidade do período de 27/03/1995 a 05/03/1997, uma vez que o laudo foi assinado por técnico do trabalho e, o art. 58, § 1º, da Lei nº 8.213/91, exige que a comprovação da exposição ao agente agressivo seja feita por laudo emitido por médico ou engenheiro de segurança do trabalho.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de atividade comum, verifica-se que o requerente totalizou até 02/10/2002 (data do requerimento administrativo), 35 anos, 11 meses e 17 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 02/10/2002, não havendo prescrição quinquenal, uma vez que a demanda foi ajuizada em 05/05/2006.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para restringir o reconhecimento do labor em condições agressivas aos períodos de 06/11/1972 a 08/12/1979, 25/02/1980 a 07/05/1980, 13/05/1985 a 14/06/1991 e de 04/07/1991 a 05/05/1993 e para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.

Mantenho o reconhecimento do labor comum, no período de 16/05/1971 a 15/04/1972.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 11 meses e 17 dias com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/10/2002 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 06/11/1972 a 08/12/1979, 25/02/1980 a 07/05/1980, 13/05/1985 a 14/06/1991, 04/07/1991 a 05/05/1993.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005565-88.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005565-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JULIAN PORTILLO SERRANO
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00055658820064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, com DIB em 29/11/1994, ao argumento de que os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS não corresponderam aos efetivamente vertidos. Pleiteou a antecipação dos efeitos da tutela.

A r. sentença (fls. 145/149 e 157/158), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I, do CPC, para condenar o INSS à revisão da renda mensal inicial do autor, a fim de considerá-la no valor de R\$ 467,18 (cálculo da contadoria judicial), com o pagamento das diferenças daí advindas, desde a DIB, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês até a entrada do Novo Código Civil, e 1% ao

mês a partir de então. Correção monetária na forma da Resolução nº 561 do CJF. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor ad condenação, observada a Súmula 111 do E. STJ. Custas *ex lege*. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para a revisão da RMI no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00. Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte em 30/12/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do **afastamento da atividade** ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. - **negritei**.*

O cotejo entre os valores constantes na carta de concessão e os salários-de-contribuição informados pelo empregador e carnês juntados aos autos, demonstra que para a concessão do benefício o INSS utilizou de valores diferentes daqueles efetivamente recolhidos.

Remetidos à Contadoria do Juízo *a quo*, esta elaborou conta apurando a RMI de R\$ 467,18, utilizando-se dos valores informados a fls. 22/37, 38/39 e 40/48, bem como de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - INSS, por cópia a fls. 131/135.

Instadas as partes a manifestarem-se, o autor concordou com os cálculos e o INSS ficou-se silente.

Contra a sentença que julgou procedente o pedido, nenhuma das partes se insurgiu, tendo os autos subido a esta E. Corte por força do duplo grau obrigatório.

E, examinando as provas dos autos, verifico que o INSS não cumpriu os ditames do artigo 29 da Lei de Benefícios da Previdência Social, posto que lançados salários-de-contribuição distintos dos efetivamente recolhidos.

Acerca do cálculo da RMI, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RESULTANTE DA CONVERSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ATUALIZAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.

I - O cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a edição da Lei 8.213/91 deve observar o disposto nos arts. 29 e 31 daquele diploma legal, corrigindo-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição que integraram o período base de cálculo pelo INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, e alterações posteriores.

II - Os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários a teor da Lei nº 8.213/91, estabelecem que os mesmos não se vinculem ao salário mínimo, sendo que devem ser corrigidos pelo INPC, calculado pelo IBGE, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual - art. 41, II, da referida lei -, aplicando-se este critério de revisão até dezembro de 1992. A partir de janeiro de 1993 até dezembro de 1993, pelo Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM (Leis nº 8.542/92 e 8.700/93); em janeiro e fevereiro de 1994, pelo Fator de Atualização Salarial - Faz (Lei nº 8.700/93); de março a junho de 1994 pela conversão em URV (Lei nº 8.880/94); a partir de julho de 1994 e em 1º de maio de 1995, pelo IPC-r (Leis nºs 8.880/94 e 9.032/95); a partir de 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI, nos doze meses imediatamente anteriores (MP 1.415/96 e Portarias MPS 3.253/96, 3.971/97). Tais índices são os reconhecidos pela legislação reguladora da espécie e pela jurisprudência do STJ e deste TRF.

III - É defeso determinar a atualização dos benefícios previdenciários por índice diverso dos legalmente previstos, por infringir o disposto no art. 41, inc. II da Lei nº 8.213/91.

*IV - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC). - **sublinhei***

*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1857617; Processo nº 00033810620094036103; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO) - **sublinhei***

Ressalto, na oportunidade, que os cálculos elaborados pelo Contador Judicial observaram os limites de teto vigente à época.

Assim, a RMI do benefício merece ser revista, nos moldes preceituados pela sentença, que resta mantida.

As diferenças devem ser pagas com observância da prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, dou parcial provimento ao reexame necessário, na forma do art. 557 do CPC, apenas para determinar que as diferenças sejam pagas com observância da prescrição quinquenal, e para que os juros e correção monetária incidam conforme fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007722-34.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007722-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INEZ LUIZ DE SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP109570 GERALDO FRANCISCO DE PAULA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00077223420064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou, em 07.11.06, a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 20.10.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde o requerimento administrativo (23.08.06), prestações em atraso corrigidas nos termos da lei, juros de mora desde a citação, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Compensação dos valores pagos na via administrativa. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos e a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da Lei 11.960/09.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de José Antônio Ribeiro de Santana, falecido em 21.07.06, conforme certidão de óbito de fl. 36.

Consoante se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos

aos autos (cópia da certidão de nascimento do finado, cópia da certidão de óbito etc. - fls. 34 e 36), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.
Consoante a Lei 8.213/91, *in verbis*:

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;*

.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos, haja vista que era dependente do finado na declaração de imposto de renda (fls. 41-45 - exercício 2003) e este efetuava depósitos regulares na conta corrente do genitor (já falecido), havendo nos autos comprovantes de depósitos nos seguintes termos (fls. 46-49):

28.09.99 - R\$ 560,00
26.10.99 - R\$ 500,00
08.12.99 - R\$ 560,00
20.12.01 - R\$ 500,00
10.02.03 - R\$ 1.040,40
27.08.03 - R\$ 500,00
29.09.03 - R\$ 700,00
21.10.03 - R\$ 450,00
19.11.03 - R\$ 450,00
05.05.04 - R\$ 300,00
25.08.04 - R\$ 450,00
28.10.04 - R\$ 400,00
Etc.

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 105-106) foram uníssonas em afirmar que o falecido mandava dinheiro para sua mãe, isto é, lhe pagava pensão alimentícia espontaneamente.
Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.

- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.

- Recurso não conhecido.

(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)

[Tab]

Quanto à qualidade de segurado do *de cujus*, resta demonstrada, vez que na data do passamento recebia benefício de auxílio-doença (fl. 37). Era segurado, nos termos do art. 15, inc. I da Lei 8.213/91.

Finamente, conforme extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexados aos, constatou-se que a parte autora recebe pensão por morte pelo falecimento do esposo, no valor de um salário mínimo mensal. Contudo, o recebimento conjunto dos benefícios não é vedado pela legislação previdenciária.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho, não merecendo reparos a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, consoante previsto no art. 74, inc. II, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativasem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009751-21.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009751-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROBERVAL DOGNANI
ADVOGADO : SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00040-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, desde 21.04.1983, na propriedade rural do pai, até o final do ano de 2005, com a expedição da respectiva certidão.

A ação foi inicialmente julgada extinta, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. I, c.c. art. 295, inc. III, ambos do CPC, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. Todavia, a decisão foi anulada por esta Corte.

Posteriormente, a fls. 146/148, o feito foi julgado improcedente, mas a decisão foi novamente anulada por esta Corte, em razão do cerceamento de defesa, pelo fato de ter sido impossibilitada ao autor a produção de prova testemunhal (fls. 176/177).

Foi designada audiência de instrução e julgamento, sendo que as duas testemunhas intimadas faltaram e constatou-se o falecimento de outra. O patrono do autor, apesar de intimado, também não compareceu.

Designada nova audiência, com condução coercitiva das duas testemunhas intimadas, estas não foram localizadas para condução. O autor e seu patrono, apesar de intimados pessoalmente (fls. 200), não compareceram ao ato (fls. 201). Foi então declarada preclusa a tomada do depoimento pessoal do autor, bem como a oitiva de testemunhas, e declarada encerrada a instrução processual, decisão esta que não foi atacada por qualquer recurso.

Finalmente, a r. sentença de fls. 206/210 julgou improcedente o pedido, tratando, no entanto, o pedido como se fosse de aposentadoria rural por tempo de serviço.

Inconformado, apela o autor, arguindo, preliminarmente, a nulidade do feito, em razão do cerceamento de defesa, diante da não realização de prova testemunhal. No mérito, sustenta que comprovou a atuação como rurícola, requerendo a declaração do tempo de serviço e a aposentadoria por idade.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A r. sentença é extra petita, uma vez que o MM. Juiz a quo apreciou o pedido como se fosse de concessão de aposentadoria, indeferindo-o, quando, na realidade, o pretendia a parte autora era a declaração de tempo de serviço rural exercido na propriedade do pai, com a expedição da respectiva certidão.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi apreciado na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".

- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso

contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido. - Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, considerando que a causa se encontra em condições de imediato julgamento.

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 09/15, dos quais destaco:

- cédula de identidade, nascimento em 21.04.1971 (fls. 09);
- Certidão do Registro de Imóveis de Taquarituba, de 05.11.2003, atestando que Noel Paulo Dognani, pai do autor, e outros, adquiriram imóvel rural, situado no Sítio Santo Antonio, na Fazenda Barreiro ou Aleixo, município de Taquarituba, com área de 42,44 ha, registrado na matrícula 4.412, o qual, por escritura pública de divisão amigável de imóveis rurais, lavrada em 30.01.1996, ficou pertencendo em sua totalidade a Noel Paulo Dognani (fls. 10/11);
- Certidão do Cartório de Registro de Imóveis de Taquarituba, matrícula 4.415, emitida em 07.06.2005, de um imóvel rural situado na Fazenda São João ou Barra, município de Coronel Macedo, com área de 96,80 ha, que, por escritura pública de venda e compra, lavrada em 30.04.1992, foi adquirido por Noel Paulo Dognani e outros. Por escritura pública de divisão amigável de imóveis rurais, lavrada em 30.01.1996, referido imóvel ficou pertencendo em sua totalidade a Noel Paulo Dognan (fls. 12/14);
- Certidão de casamento do autor, realizado em 16.07.1994, atestando a sua profissão de agricultor (fls. 15), ocasião em que a esposa foi qualificada como auxiliar de escritório.

Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, que integra a presente decisão, verifica-se que o autor manteve um vínculo empregatício de 01.05.1996 a 11.08.1999, na categoria "outros trabalhadores braçais não-classificados sob outras epígrafes", e recolheu contribuições previdenciárias individuais de 09.1999 a 04.2014, sem indicação de atividade.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, o início de prova material da alegada atuação como rurícola por mais de duas décadas é extremamente frágil, consistente na qualificação do autor como agricultor por ocasião do casamento, em 16.07.1994.

Além de frágil, o teor do documento não foi corroborado por prova oral, e a leitura dos autos evidencia que foi concedida ao autor ampla oportunidade para a oitiva de testemunhas, restando, por fim, preclusa a oportunidade para produção de prova oral, decisão esta que não foi atacada pelo recurso cabível (art. 523, §3º, do Código de Processo Civil).

Além disso, os documentos anexados à inicial indicam que o pai do autor era, na realidade, proprietário de grande extensão de terras, não sendo crível que suas propriedades fossem cuidadas sem o concurso de empregados. Tal constatação, aliada à qualificação da esposa do autor como auxiliar de escritório (atividade urbana) por ocasião do casamento, contribui para afastar a possibilidade de reconhecimento de atuação em regime de economia familiar. Observe-se, ainda, que o autor manteve vínculo empregatício entre 01.05.1996 e 11.08.1999 e desde 09.1999 vem recolhendo contribuições individuais, o que é incompatível com o exercício da atividade de rurícola no período. Na realidade, verifica-se que, do período pleiteado, inexistente qualquer vestígio de prova material em nome do requerente que possa trazer evidências inescusáveis de que tenha exercido atividade rural, com vínculo empregatício ou em regime de economia familiar, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve

ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por fim, cumpre mencionar que, mesmo se afastada toda a argumentação acima quanto à fragilidade do único documento apresentado em nome do autor, ainda assim seria impossível o reconhecimento do tempo de serviço rural, mesmo somente no ano da emissão do documento (1994). Tal se dá porque o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, a partir de 25/07/1991, não poderia mesmo ser reconhecido, tendo em vista que há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença, por se tratar de decisão extra-petita e, com fulcro no art. 515, §3º c.c art. 557, do CPC, julgo improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS). Prejudicado o apelo da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034585-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034585-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA SIMON ENCINEZ
ADVOGADO : SP076510 DANIEL ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040568 ANETE DOS SANTOS SIMOES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00081-3 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do período de 26/04/1974 a 01/02/1982 em que exerceu atividade sem o registro em

CTPS e a consequente emissão da respectiva certidão de tempo de serviço/contribuição.

A sentença julgou improcedente o pedido, pela ausência de prova do recolhimento de contribuições previdenciárias.

Inconformada, a autora interpôs apelação, alegando que o recolhimento dos tributos seria responsabilidade do empregador.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Nos termos do vigente Regulamento da Previdência Social (RPS), são contados como tempo de contribuição, entre outros, o período de exercício de atividade remunerada abrangida pela previdência social urbana e rural, ainda que anterior à Lei nº 8.213/91 (Decreto nº 3.048/99, art. 60, I).

Ressalvada a ocorrência de caso fortuito ou motivo de força maior, a prova do tempo de serviço é feita por início de prova material contemporâneo ao trabalho, corroborado por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91), admitida a aplicação analógica da Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça (RESP 200201291769, Min. Jorge Scartezini, STJ - Quinta Turma, DJ 04/08/2003, p. 375).

Em regra, *"as anotações feitas na Carteira de Trabalho e Previdência Social gozam de presunção juris tantum, consoante preconiza o Enunciado n.º 12 do Tribunal Superior do Trabalho e da Súmula n.º 225 do Supremo Tribunal Federal."* (RESP 200301514894, Min. Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJ 05/04/2004, p. 320). A exceção é feita quanto ao registro decorrente de decisão trabalhista, cujo valor probatório dependerá dos elementos de convicção que a fundamentaram (AGRESP 200802230699, Min. Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJE 20/04/2009), sendo inadmissível nos casos de ação proposta com o único objetivo de produzir efeitos perante o INSS, como, por exemplo, quando já transcorrido o prazo prescricional em favor do suposto empregador. A propósito, é de se observar o caráter exemplificativo do art. 62 do RPS, pois, como início de prova material, é aceita até mesmo a qualificação constante de documentos em nome do trabalhador, sendo desnecessário que eles abranjam o tempo trabalhado, sob pena de exigir a demonstração documental de todo o intervalo, inutilizando a prova testemunhal, legalmente admitida:

A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rural. (Súmula 6 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - TNU)

Para efeito de reconhecimento do tempo de serviço urbano ou rural, não há exigência legal de que o documento apresentado abranja todo o período que se quer ver comprovado, devendo o início de prova material ser contemporâneo aos fatos alegados e referir-se, pelo menos, a uma fração daquele período, desde que prova testemunhal amplie-lhe a eficácia probatória. (AGRESP 200901651331, Ministro Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJE 22/03/2010)

Assim, as declarações extemporâneas não homologadas pelo INSS somente têm valor de prova oral (ERESP 200101311726, Paulo Gallotti, STJ - Terceira Seção, DJ 05/04/2004, p. 201; AC 200603990187160, Desembargadora Federal Marisa Santos, TRF3 - Nona Turma, DJU 14/12/2006, 419).

Uma vez demonstrada a existência da relação de emprego urbano, será feita a averbação do tempo de serviço correspondente, independentemente da demonstração ou indenização do recolhimento das contribuições, pois essa obrigação compete ao empregador (art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e art. 30, I, "a", da Lei nº 8.212/91), cabendo à autarquia previdenciária a oportuna fiscalização e cobrança, pelos meios legais próprios:

Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador, não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas. (RESP 200300776563, Laurita Vaz, STJ - Quinta Turma, DJ 15/12/2003, p. 394)

Por outro lado, o instituto da contagem recíproca, previsto na Constituição da República (art. 201, § 9º), autoriza,

para efeito de aposentadoria, o cômputo do tempo de contribuição na Administração Pública e na atividade privada, rural e urbana, delegando à lei os critérios e a forma de compensação dos regimes.

Disciplinando a matéria, a Lei nº 8.213/91 estabelece que o tempo de contribuição ou de serviço será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV). Assim, é mister a compensação dos regimes, com o recolhimento da contribuição devida, ressalvada a hipótese dos empregados, cujo recolhimento das contribuições previdenciárias é de responsabilidade dos empregadores, e sua fiscalização, da autarquia previdenciária.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A autora alega que exerceu atividade laboral de 26/04/1974 a 01/02/1982, sem registro em CTPS, requerendo a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Para provar o alegado, trouxe cópia de sentença proferida em 23/07/1982 (fls. 23/25), cuja ação tramitou na Justiça Trabalhista em que foi determinada a anotação desse período na CTPS da requerente. Consta às fls. 18, que os autos foram incinerados em 1995.

Sobre o contexto dos autos, colaciono o seguinte aresto proferido pela Nona Turma desta egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. ACORDO HOMOLOGADO PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

(...)

2- Acordo entre Autor e sua ex-empregadora, decorrente de reclamação trabalhista e devidamente homologada pela Justiça do Trabalho, para que seja anotada sua CTPS, de modo que conste corretamente as datas de início e término da prestação laboral, é meio idôneo à comprovação do exercício de atividades laborativas, e produz, portanto, efeitos previdenciários.

3- Tratando-se de relação empregatícia, inexigível a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias do trabalhador, encargo este que incumbe ao empregador de forma compulsória, sob fiscalização do órgão previdenciário.

(...)

(AC 200003990622329, JUIZ SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, 17/01/2008)

O fato de a agravante ter se valido de ação trabalhista para ver reconhecido seu direito não pode lhe prejudicar, dado que a responsabilidade é do empregador e do INSS, que não se desincumbe do ônus fiscalizatório que lhe cabe.

Também não se alegue que o INSS não foi parte na ação trabalhista.

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO TRABALHISTA. ACORDO HOMOLOGADO NA JUSTIÇA DO TRABALHO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O fato de a autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar aos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda. Ademais, não pode o autor ser penalizado pelo descumprimento de obrigação do empregador (que não havia realizado o registro do vínculo empregatício na época em que ocorreu), cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

(...)

3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC 1507950, proc. 0015763-46.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1: 18.09.13 - g.n.)

Considerando-se que é direito constitucional a obtenção de certidões perante órgãos públicos (art. 5º, XXXIV, b, da Constituição da República), importante questão reside na necessidade de recolhimento de indenização ou das contribuições devidas para a expedição de certidão de tempo de serviço pelo INSS, para que o interessado a utilize no requerimento de benefício mediante contagem recíproca em regimes diversos.

Embora existissem divergências, a 3ª Seção deste Tribunal, seguindo orientação do Superior Tribunal de Justiça e de outros Tribunais Regionais, pacificou seu entendimento no sentido de ser possível a emissão desta certidão pela entidade autárquica, independentemente do recolhimento de indenização ou contribuições, desde que o INSS consigne no documento esta ausência, para fins do art. 96, IV, da Lei 8.213/91.

A ilustrar tal entendimento, as seguintes decisões:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHO EXERCIDO NA ATIVIDADE RURAL EM PERÍODO ANTERIOR À LEI 8.213/91. AVERBAÇÃO PELO INSS E EXPEDIÇÃO DA RESPECTIVA CERTIDÃO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

COMPROVAÇÃO NECESSÁRIA APENAS PARA EFEITO DE CONTAGEM DO TEMPO PELA PESSOA JURÍDICA ENCARREGADA DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. (...)

3. Tendo o Tribunal de origem determinado que na certidão de tempo de serviço a ser expedida pelo INSS conste de forma expressa que não houve o pagamento da indenização previsto no art. 96, IV, da Lei 8.213/91, não há falar em afronta a este dispositivo legal.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 1036320, j. 08/09/2009, DJE 13/10/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSICÃO DE LEI. SERVIDOR PÚBLICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA O FIM DE CONTAGEM RECÍPROCA. INDENIZAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO CABÍVEL COM A RESSALVA DO INSS DE CONSIGNAR A AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. DEMANDA RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO SUBJACENTE PARCIAL PROCEDENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

(...)

4. Deve ser reconhecido o período rural descrito na decisão rescindenda, prevalecendo a determinação ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para que expeça a competente certidão, contudo com a faculdade de consignar nesse documento a ausência de recolhimento de contribuições ou de indenização para efeito de carência e para fins de contagem recíproca.

(...)

6. Ação rescisória procedente. Ação originária parcialmente procedente."

(TRF3, 3ª Seção, Rel. Des. Federal Daldice Santana, AR nº 2001.03.00.030984-0/SP, v.u., j. 14/06/2012, DE 21/06/2012)

Portanto, comprovado o exercício de atividade remunerada abrangida pela previdência social, no interstício referido, a parte autora tem direito à respectiva certidão de tempo de serviço, estabelecendo que cabe à autarquia consignar a ausência de indenização ao expedir a certidão relativa ao período ora reconhecido, para fins de contagem recíproca.

Quanto à verba honorária, fixo-a em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o tempo de serviço e determinar ao INSS a expedição da respectiva certidão, cabendo à Autarquia consignar no documento a ausência de indenização ou recolhimento das contribuições respectivas.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005805-38.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005805-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO NATALINO SANCHES
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00058053820074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 128/133v (proferida em 17/03/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data seguinte à cessação do auxílio-doença (02/01/2007). Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento de R\$ 5.000,00, a título de indenização por danos morais. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Requer, outrossim, a exclusão da condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/33.

A parte autora, carpinteiro, contando atualmente com 66 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de artrose e protrusão discal difusa em região da coluna lombossacra, sem evidências de sinais que gerem incapacidade laborativa. Em complementação, sugeriu avaliação com especialista em ortopedia ou neurocirurgia.

O segundo laudo, realizado por especialista em ortopedia, atesta que a parte autora sofreu fratura de calcâneo direito e foi realizado tratamento conservador. Tem, ainda, queixa de lombalgia e no exame físico e avaliação dos exames complementares foi possível observar que apresenta quadro degenerativo senil específico da sua idade, mas sem acometimento que o torne incapacitado.

Ao exame físico, apresenta marcha com o auxílio de bengala, evitando apoiar o calcanhar durante o deambular. Conclui, entretanto, pela ausência de incapacidade laborativa.

A fls. 125/125v, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 01/2005 a 02/2006 e de 01/2007 a 11/2009. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/02/2006 a 01/01/2007 e de 23/11/2009 a 15/04/2011.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 20/08/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a ausência de incapacidade, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora sempre exerceu trabalho braçal e é portadora de artrose da coluna lombossacra, além de ter sofrido fratura do calcâneo direito, havendo a necessidade de caminhar com o auxílio de uma bengala, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para

manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

No tocante ao pedido de indenização por danos morais, verifico que a autarquia, ao cessar o benefício nº 516.063.604-4, deu ao fato uma das interpretações possíveis, não se extraindo do contexto conduta irresponsável ou inconsequente, diante do direito controvertido apresentado. Logo, não é devida a indenização por danos morais, tendo em vista que não há qualquer comprovação do alegado dano extrapatrimonial sofrido pelo segurado. Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros de mora, bem como para excluir a condenação em indenização por danos morais.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 02/01/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-86.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000272-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROSA MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002728620074036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A autarquia apresentou agravo retido em face da decisão que indeferiu o pedido de realização de nova perícia (fls. 135/142).

A r. sentença de fls. 146/147v (proferida em 17/12/2010) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua filiação à Previdência Social.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/51.

A fls. 74, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 02/2005 a 04/2006. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 17/04/2006 a 21/08/2006.

A parte autora, costureira, contando atualmente com 71 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais. O primeiro laudo atesta que a parte autora é portadora de atrofia do globo ocular com perda visual total no olho esquerdo. O quadro está estabilizado e se mantém o mesmo há três anos (perícia realizada em 21/09/2007). A autora está capacitada para atividade laboral compatível com a visão monocular, tais como atividade rural, costureira, serviços domésticos etc.

O segundo laudo, realizado por especialista em ortopedia, atesta que a parte autora é portadora de neuropatia do ciático direito e esquerdo, além de hérnia discal lombossacra. Há incapacidade total e permanente para a atividade

habitual e mesmo para as atividades do cotidiano, desde 2005.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Filiou-se à Previdência Social quando já contava com 61 anos de idade, recolhendo contribuições de 02/2005 a 04/2006, recebeu auxílio-doença no período de 17/04/2006 a 21/08/2006 e ajuizou a demanda em 02/03/2007, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu ingresso ao sistema previdenciário.

Neste caso, verifica-se que o laudo médico informa o início da incapacidade laborativa em 2005, época em que a parte autora iniciou os recolhimentos à Previdência Social.

Observe-se que a parte autora ingressou no sistema previdenciário em 02/2005, efetuou quatorze contribuições, suficientes para o cumprimento da carência exigida e, em 04/2006, formulou requerimento administrativo. Não é crível, pois, que na data do início dos recolhimentos contasse com boas condições de saúde para, alguns meses depois, estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, como alega.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Logo, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-72.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.000745-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : OSMAR RODRIGUES DE FREITAS
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Opinou o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso (fls. 349-350v).
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Ab initio, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 19.11.07, atestou que a parte autora é portadora de doença de Alzheimer, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 302-306).

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora contribuiu para a previdência em períodos descontínuos, de janeiro/85 a março/91, de maio/91 a outubro/98 e de março/05 a julho/05 (fls. 293).

No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:

O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 2004 (fls. 305).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2005, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.

Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91).

Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa

doença ou lesão.

3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.

4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.

5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

6. Apelação não provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.

I - (...)

II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).

III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.

IV - (...)

V - (...)

VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.

VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

VIII - (...)

IX - Recurso do INSS provido.

X - Sentença reformada."

(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).

II - (...).

III - Apelação do réu provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002056-92.2007.4.03.6126/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JURANDIR FIGUEIREDO ALVES
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença, após rejeitar embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que reanalise o pedido administrativo da autora, NB 42/131.690.011-5, considerando os seguintes períodos: Salvador Conte Construções Gerais, de 01/09/1972 a 07/07/1973 e Ventiladores Bernauer S/A de 26/07/1984 a 23/08/1984, além dos demais registros computados no CNIS como atividade comum, procedendo à revisão do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da interposição do pedido administrativo, ocorrido em 13/11/2003. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor requer o cômputo dos períodos de atividade comum durante todos os interregnos pleiteados, ou seja, de 01/09/1972 a 07/07/1973, 26/07/1984 a 23/08/1984, 08/01/1998 a 15/08/2000, 19/09/2000 a 30/05/2001 e de 28/02/2003 a 04/10/2003. Pede, ainda, fixação da verba honorária, alteração dos critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora e antecipação da tutela.

O INSS argui, preliminarmente, a cassação da tutela. No mérito, sustenta que o conjunto probatório não é hábil a comprovar os períodos de atividade comum requeridos, de forma que o autor não faz jus à aposentação. Pleiteia seja observada a prescrição quinquenal.

Regularmente processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não há que se falar em cassação da tutela antecipada eis que a tutela não foi concedida no presente feito.

A questão em debate consiste na validade dos vínculos empregatícios estampados em CTPS, nos períodos de 01/09/1972 a 07/07/1973, 26/07/1984 a 23/08/1984, 08/01/1998 a 15/08/2000, 19/09/2000 a 30/05/2001 e de 28/02/2002 a 04/10/2003, para somados aos períodos incontroversos, propiciar a revisão da renda mensal inicial de seu benefício.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em

Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que não há qualquer elemento que comprometa a veracidade dos registros em carteira de trabalho, possibilitando o cômputo dos períodos de 01/09/1972 a 07/07/1973 e de 26/07/1984 a 23/08/1984.

Observe-se que, a aposentadoria do autor foi concedida com base nas regras anteriores à Emenda Constitucional 20/98, conforme cálculo realizado pelo INSS a fls. 97/99.

É importante ressaltar que, a insurgência do ora apelante, quanto à possibilidade de se computar tempo de serviço posterior a Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, nos períodos de 16/12/1998 a 15/08/2000, 19/09/2000 a 30/05/2001 e de 28/02/2002 a 04/10/2003, não merece prosperar.

Ressalte-se que não é possível a aplicação de regras diversas para a concessão da aposentadoria, ou seja, deferida a aposentadoria nos moldes da redação original do artigo 202 da Carta Magna, não é permitido computar período posterior a 15/12/1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20/98, que estabeleceu novas regras para a aposentação, eis que se aplicariam, no mesmo caso concreto, preceitos distintos, com pressupostos diversos para a concessão do benefício. Nesse sentido é o entendimento do C. STF, conforme julgado do **RE 575.089**, da relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, em que ficou reconhecida a Repercussão Geral de caso análogo à matéria posta à apreciação nestes autos.

Desse modo, é possível reconhecer o labor apenas nos períodos de 01/09/1972 a 07/07/1973 e de 26/07/1984 a 23/08/1984, para fins de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

Saliente-se que, não há que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que o benefício da parte autora foi concedido em 13/11/2003 e a demanda foi ajuizada em 30/04/2007.

Mantida a sucumbência recíproca.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, nego seguimento ao reexame necessário e aos recursos do autor e do INSS, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009964-90.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.009964-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PAULO CESAR BARBOSA
ADVOGADO : SP245002 SILVIA CALEIRAS SOLEDADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMI IKEDA FALEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099649020084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Compulsando-se os autos, verificou-se que a parte autora possui vínculos empregatícios descontínuos de março/1983 a dezembro/2004 e esteve em gozo de benefício nos períodos de dezembro/2004 a dezembro/2007 e março/2008 a outubro/2008.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de epilepsia e arritmia cardíaca (fls. 57-63).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe a atividade de motorista, não abrangendo a atividade, já exercida pela parte, de cobrador.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

No entanto, à míngua da irrisignação do INSS, mantenho o auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

A indenização por danos morais se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos.

O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.

Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexa causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexa causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposos do agente. No caso em análise, não há que se pressupor a existência de danos morais pelo simples fato de o INSS ter cessado um benefício. Isso porque a análise e indeferimento dos benefícios é competência e dever da autarquia, quando entenda não estarem presentes os requisitos legais. Equívocos na análise, que não caracterizem culpa grave ou dolo do agente, também não caracterizam o direito a indenização.

Ademais, o dano moral é aquele cometido contra atributos relacionados à personalidade (como honra, intimidade, imagem, ânimo psíquico e integridade, entre outros). Assim, para configurar o dano moral, deve ser comprovada a existência de lesão de ordem moral ou psicológica, advinda de ato ilegal. Além da efetiva demonstração do dano é preciso a comprovação, também, do nexa de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente para fazer jus indenização, o que não restou configurado no presente caso.

No que tange ao dano material, é certo que houve um aborrecimento com o atraso no deferimento do benefício de auxílio-doença, mas não passível de ser qualificado como dano moral, pois o ocorrido não tem aptidão a ensejar uma dor, vexame, sofrimento ou humilhação capaz de ocasionar uma modificação estrutural em sua vida.

Neste sentido, transcrevo abaixo a doutrina do ilustre professor Sérgio Cavalieri Filho, Programa de Responsabilidade Civil, 1ª edição, Melhoramentos, p. 76, conforme ressaltou o ilustre defensor da Caixa Econômica Federal:

"Nessa linha de princípio, sé deve ser reputado como dano moral, a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são

intensas e duradouras, aponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos."

Há que se considerar, ademais, que ao INSS cabe conceder e revisar a concessão de benefícios previdenciários, em especial os de incapacidade por estarem sujeitos à revisão periódica. Nesse contexto, considerando que a medicina não é uma ciência exata, é inevitável que surjam divergências entre o que se decide judicialmente e o que foi decidido na seara administrativa. Acerca do tema, vejam-se alguns julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. DANO MORAL. BENEFÍCIO POSTERIORMENTE CONCEDIDO. PEDIDO PARCIALMENTE PROCEDENTE.

1. A parte autora pleiteia indenização por dano material e moral pelo indeferimento administrativo, em 1996, de requerimento de aposentadoria por idade a empregada doméstica, posteriormente concedido na via administrativa, com base na mesma situação fática, no ano de 2002.

2. O INSS alega cumprimento da norma legal quando do indeferimento do pedido formulado em 1996, decorrendo o posterior deferimento, em 2002, de alteração normativa.

3. A interpretação de norma aplicável ao caso concreto, pelo INSS, não se mostra eivada de vício que justifique a indenização pleiteada.

4.(,,)"

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível nº 1062972, relator Juiz Federal convocado Fernando Gonçalves, DJF3 22.10.2008)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. LEI Nº 8.213/91. ARTS. 48 E 142 C/C 143. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. CORREÇÃO MONETÁRIA. . TERMO A QUO. danos morais.

1.(...)

2. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela.

3. O simples indeferimento administrativo da inativação pretendida não é suficiente, por si só, par caracterizar ofensa à honra ou à imagem do postulante, mostrando-se indevida qualquer indenização por dano moral.

(Tribunal Regional Federal da 4ª Região, Apelação Cível nº 1998.04.01.048247-0, relator Juiz Federal Tadaaqui Hirose, DJ 23.02.2000).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008379-97.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.008379-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA LEMOS CIMATTI
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
SUCEDIDO : OSCAR LUIZ CIMATTI falecido
No. ORIG. : 00083799720084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez.

Noticiado o óbito do autor e habilitados herdeiros (fls. 77/131, 133 e 136).

A r. sentença de fls. 141/144, proferida em 13/12/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder em favor da sucessora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 02/05/2008 até o óbito do autor, em 25/06/2009.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS, de fls. 161, informa vínculos empregatícios de 15/04/1985 a 11/1998, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições de 08/2005 a 09/2005 e de 12/2007 a 03/2008.

Neste caso, verifica-se que o requerente faleceu antes da realização da perícia médica judicial, não sendo possível comprovar a sua incapacidade laborativa decorrente dos problemas alegados na inicial e, se existente, a data de seu início e se coincide com o período em que ostentava a qualidade de segurado.

Esclareça-se, ainda, que início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.

Assim, não consta dos autos laudo médico que possa comprovar a alegada manutenção da incapacidade laborativa.

Por outro lado, inútil seria a análise através de perícia indireta, pois, tendo em vista o caráter personalíssimo, não há como se ter certeza de que a parte autora preenchia ou não, à época em que detinha a qualidade de segurado, o critério de incapacidade total e permanente para o trabalho, requisito fundamental para a concessão da aposentadoria por invalidez, ou de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, sem a realização de perícia médica direta, pessoal.

Assim, não há como se conceder benefício sem aferição do cumprimento de requisito básico exigido pela legislação disciplinadora da matéria.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL - APOSENTADORIA-INVALIDEZ - ESTADO MÓRBIDO CONTESTADO PELO RÉU - FALECIMENTO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA PERICIAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1- Postulada aposentadoria-invalidez e contestado o estado mórbido do autor, seu falecimento antes de realizada perícia médica para comprová-lo acarreta extinção do processo sem julgamento do mérito pela impossibilidade de colheita da prova que iria constituir fundamento da rejeição ou do acolhimento da vindicação.

2- Apelação denegada.

3- Sentença confirmada.

(TRF 1ª REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 9401377367 - Data da decisão: 02/10/1995 - Órgão Julgador: 1ª Turma).

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016565-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016565-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO GOBO
ADVOGADO : SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP240963 JAMIL NAKAD JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00042-1 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 06/11/2006.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora pela procedência do pedido.

Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/09/1976 a 02/01/1978, 27/02/1978 a 30/06/1978, 01/08/1978 a 29/01/1983, 01/06/1983 a 02/05/1986, 02/05/1989 a 13/08/1990, 02/01/1998 a 05/06/1998 e 19/10/1998 a 21/03/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 19/10/1998 a 21/03/2006 - conforme PPP de fls. 38/39, laudo da empresa de fls. 55/67 e laudo judicial de fls. 164/171, o demandante esteve exposto, de modo habitual e permanente, ao agente agressivo ruído, de 92,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do

Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

No que tange aos interregnos de 01/09/1976 a 02/01/1978, 27/02/1978 a 30/06/1978, 01/08/1978 a 29/01/1983, 01/06/1983 a 02/05/1986, 02/05/1989 a 13/08/1990 e 02/01/1998 a 05/06/1998, não restou comprovada a nocividade do labor, uma vez que os PPP's (fls. 68/69 e 71/73) e formulários (fls. 74/75) não trazem a informação de exposição aos agentes agressivos, ou trazem de maneira genérica a exposição a ruído e poeira, sem explicitar o nível de ruído e a que tipo de poeira. Ademais, a categoria profissional de operador de máquinas é muito genérica e não perfila nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79.

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, ainda assim não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, apenas para reconhecer a especialidade do interregno de 19/10/1998 a 01/12/2003. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025438-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025438-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DARCI DE FATIMA GUIM
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00262-9 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 26/10/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o labor, de 01/10/1967 a 30/09/1976, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 24/01/1977 a 23/11/1984, 21/01/1985 a 13/04/1989 e 16/05/1989 a 25/07/1995, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento, em 25/07/1995, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o INSS sustentando que o labor especial não restou comprovado nos termos da legislação previdenciária, devendo ser denegado o direito à aposentadoria.

Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora em atividade urbana, sem registro em CTPS, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Quanto ao labor referente ao período de 01/10/1967 a 30/09/1976 que, embora constante na CTPS (fls. 18/21), não foi computado pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule o vínculo empregatício de 01/10/1967 a 30/09/1976, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 24/01/1977 a 23/11/1984, 21/01/1985 a 13/04/1989 e 16/05/1989 a 25/07/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 24/01/1977 a 23/11/1984, 21/01/1985 a 13/04/1989 e 16/05/1989 a 25/07/1995 - agente agressivo: ruído de 85,0 a 105,0 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme PPP de fls. 24/26 e laudo técnico (fls. 27/112).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito

adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada do requerimento administrativo, em 25/07/1995, 34 anos, 06 meses e 27 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação de maneira proporcional.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 25/07/1995, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, observada a prescrição quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para determinar a observância da prescrição quinquenal, reduzir o percentual da verba honorária, fixar os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada,

mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 06 meses e 27 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/07/1995 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal, reconhecido o labor, no interregno de 01/10/1967 a 30/09/1976, e considerados especiais os períodos de 24/01/1977 a 23/11/1984, 21/01/1985 a 13/04/1989 e 16/05/1989 a 25/07/1995.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042298-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042298-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAQUIM DE ALCANTARA
ADVOGADO : SP270635 MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00172-0 1 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço proporcional, devendo ser considerado como termo inicial a data do requerimento administrativo (20/04/2006). Concedeu a tutela antecipada.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que devem ser considerados como insalubres todos os períodos pleiteados, fazendo jus à aposentadoria integral.

O INSS argumenta que embora tenha sido concedida aposentadoria por tempo de serviço de acordo com as regras de transição estabelecidas pela EC 20/98, o autor não contava, na data do requerimento administrativo (termo inicial fixado pelo MM. Juiz a quo), com 53 anos de idade. Requer alteração do termo inicial para a data em que o requerente implementou o requisito etário (18/08/2007). Pleiteia que a renda mensal inicial seja calculada nos termos do art. 9º, da EC 20/98.

Recebidos e processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo

Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 02/01/1980 a 15/04/1981, 01/07/1990 a 26/08/1992 e de 01/06/1993 a 05/03/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/01/1980 a 15/04/1981 - agentes agressivos: ruído de 93,2 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 31) e laudo técnico (fls. 33/35);
- 01/07/1990 a 26/08/1992 - agentes agressivos: ruído de 93,7 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 39) e laudo técnico (fls. 43/45);
- 01/06/1993 a 05/03/2002 - agente agressivo: ruído de 94,5 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 47) e laudo técnico (fls. 48/50).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de atividade comum, verifica-se que o requerente totalizou até 20/04/2006 (data do requerimento administrativo), 37 anos, 03 meses e 09 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 20/04/2006, não havendo prescrição quinquenal, uma vez que a demanda foi ajuizada em 19/12/2007.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade do interregno de 29/05/1998 a 05/03/2002, e para condenar a Autarquia a conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição integral, com tempo apurado de 37 anos, 3 meses e 9 dias, desde a data do requerimento administrativo. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS. Mantenho o reconhecimento do labor em condições agressivas nos períodos de 02/01/1980 a 15/04/1981, 01/07/1990 a 26/08/1992 e de 01/06/1993 a 28/05/1998 e a concessão da tutela antecipada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 3 meses e 9 dias com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/04/2006 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 02/01/1980 a 15/04/1981, 01/07/1990 a 26/08/1992 e de 01/06/1993 a 05/03/2002.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2009.61.03.009314-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILMARA SIQUEIRA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP287242 ROSANA FERNANDES PRADO e outro
REPRESENTANTE : ANA ROSA SIQUEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP287242 ROSANA FERNANDES PRADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00093145720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **24/11/2009** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 16/38 e 129/131).

Justiça gratuita (fl. 50).

Laudo médico (fls. 107/111).

Estudo sócio-econômico (fls. 96/103 e 136/139).

CNIS/Plenus (fl. 87).

Tutela antecipada deferida em **14/01/2011** (fls. 115/117).

A r. sentença prolatada em **29/01/2013** (fls. 157/161) julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde a data do pedido administrativo - **17/10/2009** (fl. 28) - com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; condenou o INSS nas despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ, além de honorários periciais. Custas *ex lege*. Reafirmada a antecipação de tutela. Remessa oficial determinada. Apelação do INSS (fls. 165/168), defendendo o recebimento do recurso no duplo efeito, e requerendo a reforma integral do julgado.

Contrarrazões recursais (fls. 171/174).

Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

Rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo no duplo efeito - devolutivo e suspensivo - uma vez que a r. sentença, reafirmando a tutela antecipatória anteriormente concedida, subsume-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Em mérito.

Pois bem.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da

Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e

Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial, asseverando que a mesma é portadora de "*deficiência mental*", caracterizada inaptidão total e permanente; ainda, houve juntada de documentos comprovando sua interdição civil (fls. 21/22).

Por sua vez, o estudo social elaborado revela que a parte autora reside com seus pai e mãe, além de 01 irmã maior de idade, e mais 02 sobrinhos menores.

O imóvel da família é descrito como próprio, em condições precárias, e com 05 cômodos; a renda da família seria advinda da aposentadoria percebida pelo genitor (R\$ 510,00), mais o salário da irmã como "diarista" (R\$ 360,00) - valores da época da perícia (**junho/2010**).

As despesas incluiriam, além de alimentação, água e luz, fraldas e medicamentos de uso contínuo, para a parte autora.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que vive em estado de miserabilidade. E os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial. Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001186-09.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADILSON BELARMINO
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011860920094036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a manter o auxílio-doença n.

31/528.772.085-4 pelo período de 12 meses a contar da data da prolação da sentença. Não foi determinada a

remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que o postulante, ao ajuizar a presente demanda, em 16.07.09, era titular de auxílio-doença (fl. 161). Assim, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 22.09.10, afirma que o autor é portador de Hanseníase com seqüelas, estando parcial e temporariamente incapaz desde 08.03.07 (fl. 165/172).

Dessa forma, e tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 40 (quarenta e cinco) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.

PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso adquira aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006245-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006245-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO CARLOS CHIAVELLI
ADVOGADO : SP102084 ARNALDO SANCHES PANTALEONI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, ao argumento da coisa julgada.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não restou caracterizada a litispendência, e que houve agravamento da doença, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Na hipótese, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (*ex vi* do § 2º do artigo 301 do CPC) e, consequentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos do processo nº 2008.63.06.007930-02 (fls. 84/91) ajuizada perante o Juizado Especial Federal de Osasco/SP.

Trata-se da mesma pretendente à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir tampouco se modificou, ao contrário do que alega o demandante.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

Assim, a manutenção do *decisum* extintivo do feito é medida que se impõe.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".

(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.

I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.

II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.

III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.

V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

Também não há o que se falar em cerceamento de defesa ante a não realização de perícia médica judicial uma vez que na ação 2008.63.06.007930-02 não foi concedido o benefício em vista de não restar comprovado o requisito da carência, em que pese a perícia médica atestar a existência de incapacidade laborativa desde 29/10/2007. Também não foram juntados aos autos novos documentos a caracterizar o agravamento da doença da parte autora. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015619-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015619-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AYACO NAKAMURA
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00156191120094036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a converter o benefício de auxílio-doença recebido pelo autor em aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, em 05/02/2010, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Deixou de conceder a tutela antecipada em razão da implantação de benefício de aposentadoria por idade.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a modificação do termo inicial, bem como a modificação dos critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora e a redução da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/23.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o ora recorrido possui recolhimentos, como contribuinte individual, sendo o último período de 02/2003 a 02/2010 e recebeu auxílio-doença, no período de 05/02/2010 a 09/09/2010. Noticiou que o autor passou a receber aposentadoria por idade, a partir de 25/07/2012.

O autor, nascido em 17/09/1946, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo pericial atesta que o autor é portador de tremor essencial, com características evolutivas. Conclui pela existência de total e permanente para o labor, desde 02/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, efetuou recolhimentos até 02/2010, recebeu auxílio-doença até 09/09/2010 e ajuizou a demanda em 25/11/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº. 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doenças que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, tendo em vista a notícia de que o autor recebe aposentadoria por idade, desde 25/07/2012, e que o termo inicial foi fixado na data da cessação do benefício na via administrativa (09/09/2010), deverá optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso e, por ocasião da liquidação, se o caso, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos, em razão do impedimento de cumulação.

Logo, dou parcial provimento ao reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, apenas para alterar a correção monetária, e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 05/02/2010 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009822-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009822-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : WALDIR VERGINIO COLMANETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP270720 LEILA MARIA MENEZES FONSECA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO M SANTIAGO DE PAULI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00171-6 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de aplicação da equivalência salarial, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 106/112) julgou improcedente a ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269 do CPC.

Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observadas as limitações da Lei nº 1060/50, por ser beneficiário da gratuidade processual.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, o pedido inicial.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 25/03/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor teve DIB em 09/05/1978 (fls. 41).

A Constituição Federal, no artigo 58 do ADCT, estabeleceu a forma de reajuste de benefícios, a ser implantada, sete meses após sua vigência, restabelecendo o seu valor real. A partir daí, deveriam voltar a expressar em salários mínimos, o valor que possuíam à época de sua concessão, até a eficácia da Lei nº 8.213/91. E a determinação de pagamento está expressa com todas as letras no § único dessa disposição legal.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*: **PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA CF/88. SÚMULA 260-TFR. INTELIGÊNCIA. ART. 58 DO ADCT/88. VINCULAÇÃO AO NÚMERO DE SALÁRIOS MÍNIMOS. AGRAVO DESPROVIDO.**

I. A Súmula 260 do ex-TFR não vincula os benefícios ao salário mínimo. É aplicável, apenas, aos benefícios concedidos antes da CF/88, enquanto vigia o sistema de reajustes por faixas salariais preconizado na Lei nº 6.704/79. Precedentes.

II - O critério de equivalência salarial preconizado no artigo 58 do ADCT, aplica-se, somente, aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, restringindo-se ao período entre abril de 1989 (04/89 - sétimo mês a contar da promulgação) e dezembro de 1991, quando houve a regulamentação dos planos de custeio e benefícios. Precedentes.

III - Agravo interno desprovido."

(STJ - AGRESP 541829 Processo: 2003/0107444-3 / RJ - Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Rel. Min. GILSON DIPP / Data da decisão: 14/10/2003 - DJ DATA:24.11.2003 - PÁGINA: 00375)

In casu, o autor não trouxe aos autos a carta de concessão, mas juntou extrato CONBAS - Dados Básicos da Concessão, emitido pelo Sistema Dataprev, constando RMI de 215.120,00, a qual afirma que, à época da concessão, equivalia ao teto do valor de benefício, não havendo razão para estar recebendo benefício no valor mínimo.

Observo que o salário mínimo, em maio de 1978, era no valor de Cr\$ 1.560,00.

O limite máximo do salário-de-contribuição, à época da concessão, era de Cr\$ 28.940,00, equivalente a 18,55 SM.

Na oportunidade esclareço que, ainda que por salário-de-contribuição entenda-se toda a remuneração recebida pelo trabalhador, a legislação prevê limites mínimo e máximo.

O Decreto nº 66/66 estabeleceu como limite máximo 10 salários mínimos, quando antes eram cinco. Em 1973, chegou a 20 salários mínimos, até o Decreto Lei nº 2.351/87, que retornou ao patamar de 10 salários-mínimos.

Hoje permanece, aproximadamente nesse patamar.

Assim, diante das limitações legais (tetos), por certo a RMI não poderia valer 215.120,00.

Dessa forma, patente o erro constante no extrato CONBAS juntado aos autos, que lançou RMI equivalente a 137,89 salários mínimos.

Ao seu turno, a pesquisa, cuja cópia faz parte integrante desta decisão, demonstra que o houve a aplicação do artigo 58 do ADCT, vinculado a quantidade de 1,300 salários mínimos, compatível com a renda atual do autor.

Não logrando o autor comprovar que houve aplicação equivocada do artigo 58 do ADCT, a sentença merece ser mantida.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012791-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012791-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165285 ALEXANDRE AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVANI DOS SANTOS MATEUS
ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 01.00.00124-3 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença de março de 2001 até quando foi concedida a aposentadoria por invalidez. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a data da citação, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, e das despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando falta de interesse de agir tendo em vista que o autor recebeu auxílio-doença de 08/08/2001 a 23/10/2002. Considerando que o benefício foi implantado no curso da ação e que a parte autora está recebendo aposentadoria por invalidez desde outubro de 2002, pede a extinção do processo sem julgamento do mérito, por carência superveniente. Se esse não for o entendimento, requer a incidência dos juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês e a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A ação foi ajuizada em 27/07/2001 e o laudo médico pericial (fls. 72/73) atesta que a autora é portadora de sequelas decorrentes de poliomielite, com utilização de prótese no quadril e Trombose Venosa Profunda no membro inferior esquerdo. Conclui pela incapacidade total e permanente, desde antes mesmo de 2001.

Por consulta realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a autora teve vínculos empregatícios nos períodos de 02/08/1978 a 30/11/1979, 01/06/1981 a 31/07/1982, 01/02/1985 a 12/1994 e 01/06/2000 a 08/2000, e que efetuou recolhimentos, na condição de contribuinte individual, relativamente aos meses de 02/1996, 04/1996, 07/1996 a 12/2000 e 03/2001 a 07/2001.

Também se verifica que recebeu, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença no intervalo de 18/2/2000 a 27/03/2001 e 08/08/2001 a 23/10/2002, quando, então foi convertido em aposentadoria por invalidez.

Em que pese o Sr. Perito apontar a existência da doença desde a infância, é inegável ter havido agravamento da mesma, culminando com a incapacidade total e permanente, conforme sua conclusão.

Considerando o disposto no laudo médico pericial, que a incapacidade é anterior a 2001, os vínculos empregatícios da parte autora e ainda, a concessão administrativa de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos períodos já referidos, entendo que restou comprovado o preenchimento do requisito da manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento da carência.

Observo que o laudo médico apontou a existência de incapacidade total e permanente desde mesmo antes de 2001 e a r. sentença concedeu o benefício de auxílio-doença de março de 2001 até a data imediatamente anterior ao recebimento da aposentadoria por invalidez.

Tendo em vista que a parte autora recebeu auxílio-doença, concedido pela via administrativa (nº 119.323.227-6) de 18/12/2000 a 27/03/2001, que foi requerido em 18/12/2000, e considerando o disposto no laudo médico pericial, entendo que a parte autora faria jus à concessão da aposentadoria por invalidez desde aquela data (18/12/2000); entretanto, em face da ausência de inconformismo da parte autora, mantenho como deferido pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº

267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.
Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027256-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027256-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE BRENHA
ADVOGADO : SP061437 NELSON FREITAS PRADO GARCIA
No. ORIG. : 08.00.00023-1 2 Vt ANDRADINA/SP

DECISÃO

A autora ajuizou a presente ação pleiteando o recálculo da sua RMI, considerando-se os salários-de-contribuição apurados em razão de decisão judicial proferida na ação trabalhista nº 848/95, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 488/497), julgou procedente a ação para condenar o INSS a revisar o benefício previdenciário da autora, desde a sua concessão (DIB), aplicando, no cálculo da nova RMI, os salários-de-contribuição apurados em razão da decisão judicial transitada em julgado na ação trabalhista nº 848/95, respeitados os limites estabelecidos no art. 29, § 2º, e no art. 33, ambos da Lei nº 8.213/91, bem como a pagar as diferenças daí advindas, acrescidas de correção monetária e juros de mora de 6% ao ano, observada a prescrição quinquenal em relação às parcelas anteriores a 10/11/2000. Concedeu a tutela antecipada para determinar a revisão da RMI no prazo de 45 dias. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do E. STJ).

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que concedeu o benefício com base nos documentos existentes à época, sendo que a alteração dos salários-de-contribuição se deu por fato superveniente, em razão da sentença trabalhista, de forma que o termo inicial da revisão deve ser fixado na data do requerimento administrativo da autora.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 02/08/2010.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O benefício da autora teve DIB em 14/08/98 (fls. 31).

A ação trabalhista foi ajuizada em 07/07/1995, tendo sua sentença transitado em julgado em 16/08/2000.

A liquidação do julgado trabalhista teve acordo homologado em 29/03/2004.

Em 10/11/2005, a autora formalizou, perante o INSS, pedido administrativo de revisão de benefício (fls. 26).

E a jurisprudência desta E. Corte tem firmado o entendimento de que o termo inicial da revisão, nos casos de alteração dos salários-de-contribuição por força de sentença trabalhista, é a data do requerimento administrativo, ocasião em que a Autarquia teve ciência da pretensão da autora.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS NO ÂMBITO TRABALHISTA (ARTS. 35 A 37, LEI 8.213/91.

TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS: REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- No tocante ao inc. V do art. 485 do CPC, a doutrina preleciona que ofensa literal a dispositivo de lei pressupõe sua ocorrência ou, ainda, que se viola a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas, igualmente, no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que prescreve a regra eventualmente afrontada. Não ocorrência.

- **In casu, o termo inicial dos efeitos financeiros decorrentes de verbas salariais reconhecidas pela Justiça obreira deve retroagir à data do requerimento na esfera administrativa.**

- Adotado pela decisão censurada um dentre vários posicionamentos plausíveis à solução do caso (Súmula 343, STF).

- Condenação do INSS na verba honorária advocatícia de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), considerados o valor, a natureza e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, CPC), corrigidos monetariamente (Provimento "COGE" 64/05). Custas e despesas processuais ex vi legis.

- Improcedência do pedido deduzido na rescisória.

(TRF da 3ª Região; AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 8142; Processo nº 00184187820114030000; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: -DJF3 Judicial I DATA:20/12/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY)- **negritei**

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. RECÁLCULO DA RMI. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO POR DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CABIMENTO. AÇÃO PROCEDENTE EM PARTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil.

2. Nos termos do § 3º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, devem ser considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias.

3. Assim, não se vê óbice legal na inclusão dos valores percebidos efetivamente pelo segurado, no cálculo da renda mensal inicial, desde que se respeitadas os tetos estabelecidos na legislação previdenciária. O fato de o INSS não ter participado da lide trabalhista não impede a inclusão do valor reconhecido pela justiça obreira no cálculo do salário-de-benefício, uma vez determinado o recolhimento das contribuições previdenciárias.

4. **O termo inicial da revisão deve ser fixado no momento da citação, pois ausente prova de prévio requerimento administrativo e pelo fato de que não tinha a autarquia como saber da decisão proferida em processo do qual não fez parte. A revisão deverá levar em consideração os novos salários-de-contribuição decorrentes da decisão da Justiça do Trabalho, contudo, respeitando o limite máximo do salário de contribuição, conforme artigo 28, § 5º da Lei 8.212/91.**

5. Procedente em parte a ação, a sucumbência é recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC.

6. A autarquia é isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, não incluídas, todavia, na isenção, as despesas processuais. No entanto, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora na parte em que é vencedora na lide. Entretanto, no caso presente, não há falar em reembolso de custas e despesas por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 44).

7. Correção monetária e juros consoante orientação desta Turma Suplementar.

8. Apelação da autarquia e Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas. Ação procedente em parte.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 978370; Processo: 200403990348249; UF: SP; Órgão Julgador: TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 04/12/2007; Documento: TRF300137941; Fonte: DJU; DATA:19/12/2007; PÁGINA: 690; Relator: JUIZ ALEXANDRE SORMANI) - **negritei**

Assim, procede a insurgência do INSS.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, para fixar o termo inicial da revisão na data do requerimento administrativo, conforme fundamentação em epígrafe.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031274-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031274-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANGELA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP249204 ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP282749 EMERSON LUIZ DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00138-1 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez benefício assistencial de prestação continuada.
Quanto ao mérito, pugna a autora pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a concessão dos benefícios.
Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.
Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser idosa e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 104-106) mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, nessa prova não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar, tampouco foram informadas as condições habitacionais da família como, por exemplo, o estado de conservação do imóvel no qual a família reside, se este está situado em

bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura, a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Prejudicada, conseqüentemente, a apelação da parte autora.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **DE OFÍCIO, ANULO A SENTENÇA PROLATADA** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-54.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001462-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA HELENA GOMES
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014625420104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-31).

Assistência judiciária concedida (fl. 34).

Citação, em 11.01.11 (fl. 36 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 68-70).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 83-86).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 115-116).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 119-120).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 143-182).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal sobreindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 189-195).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, indefiro o pleito formulado pelo Ministério Público Federal, relacionado à representação da parte autora (fls. 189-v. -190), porquanto não há, nos autos, indício de que se trate, a autora, de pessoa não alfabetizada - inclusive, verifica-se que, por ocasião do estudo social, ela declarou à assistente social ter estudado até o 2º ano do ensino fundamental (fl. 83), ainda, verifica-se que sua cédula de identidade foi assinada (fl.11).

Passo à análise meritória.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário

mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 12.12.11 (fls. 83-86) que a parte autora, com 56 anos de idade, apresenta "*osteoartrite de coluna cervical, ombros e lombar*", concluindo pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, enumerando o jusperito as limitações decorrentes da patologia "*Limitações de movimento de flexão e inclinação do tronco, carregamento de peso, ficar muito tempo em uma mesma posição*".

Por certo que, embora tenha sido reconhecida a incapacidade como sendo de forma parcial e definitiva, a conclusão pericial conjugada com os fatores relacionados às condições pessoais da parte autora - idade considerada avançada para o mercado formal de trabalho, além de baixa instrução e modesta qualificação profissional, desempenhando derradeira atividade profissional de cozinheira - levam a crer que a mesma não possui condições de exercer o ofício habitual, comprometendo, inclusive, sua reinserção no mercado de trabalho, em atividades outras.

E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitiria, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a autosuficiência econômica, a cassação do benefício.

De outro lado, o estudo social, elaborado em 11.08.11 (fls. 68-70) revelou que a autora residia no mesmo terreno da casa de uma das filhas, *Andréia Aparecida Gomes*, nascida em 17.12.74, divorciada, vendedora.

A demandante afirmou que sua filha Andréia, supramencionada, foi quem cedeu a casa na qual ela mora, sendo também essa filha a responsável pelo pagamento de suas despesas (alimentação, água, energia elétrica), e que a sua outra filha, *Marilu Gomes*, nascida em 19.07.81, contribuía com alimentos e medicamentos. A autora percebia benefício de transferência de renda "Bolsa Família", no valor de R\$ 70,00.

A parte autora residia em casa cedida, construída em alvenaria, constituída por três cômodos: um quarto, um banheiro e uma cozinha americana. O chão era revestido com cerâmica, e as paredes rebocadas, sendo ótimo o estado de conservação.

A residência encontrava-se guarnecida com a seguinte mobília: uma cama de casal, uma cama de solteiro, uma estante, um sofá, um armário de aço com três portas, uma mesa com quatro cadeiras, uma geladeira e um fogão

com quatro bocas.

Na pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 111-113) verifica-se que a filha da autora que reside no mesmo quintal da genitora, *Andréia Aparecida Goms*, percebeu, por ocasião do estudo social, agosto de 2011, salário no valor de R\$ 3.546,41, e, de maio de 2011 a março de 2012 obteve **renda mensal média de R\$ 2.013,00**, sendo que nesse mesmo período o salário-mínimo estabelecido variou de R\$ 545,00 a R\$ 622,00 por mês.

Considerando-se as condições de habilitabilidade da residência da autora e a ausência de comprovação de gastos extraordinários com medicamentos conclui-se que a ajuda das filhas tem sido suficiente, porquanto a parte autora tem todas suas necessidades supridas.

Sendo assim, também não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010971-79.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010971-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NOEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00109717920104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, alegando o requerente ser portador de doença arterial obstrutiva periférica (DAOP), discopatia degenerativa e abaulamento discal.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a abster-se de cobrar do autor a restituição dos valores pagos a título de auxílio-doença. Julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença, tendo em vista que não restou comprovada a incapacidade laborativa do autor.

Inconformadas apelam as partes.

O INSS, pretendendo a restituição dos valores pagos indevidamente na via administrativa.

A autora, pleiteando, preliminarmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, para a realização de perícia médica com especialista na moléstia apontada na exordial. No mérito, sustenta que faz jus ao benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/106, dentre os quais destaco:

- Atestados médicos, indicando ser portador de insuficiência arterial periférica crônica, discopatia degenerativa e abaulamento discal.

A parte autora, servente de pedreiro, não alfabetizado, nascido em 31/07/1955, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo elaborado por médico perito, informa que o autor refere ter lombalgia. Afirma que a patologia não é incapacitante.

Da análise dos autos, observa-se a existência de documentos médicos que informam ser o requerente portador de insuficiência arterial periférica crônica, discopatia degenerativa e abaulamento discal.

Não houve, portanto, análise no laudo judicial quanto à insuficiência arterial periférica crônica apontada pelo autor e lastreada em documentação acostada aos autos.

Desta forma, resta claro que o laudo médico apresentado se mostrou insuficiente para atender aos propósitos da realização da perícia médica judicial, que tem por objetivo auxiliar o juiz na formação de seu convencimento acerca dos fatos alegados.

Assim, faz-se necessária a execução de um novo laudo pericial, para esclarecimento do possível diagnóstico da enfermidade relatada na inicial, com análise de documentos complementares, se o caso, dirimindo-se quaisquer dúvidas quanto à incapacidade ou não do autor para o labor, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, acolho a preliminar arguida e dou parcial provimento ao apelo da autora, a fim de anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a regular instrução do feito, com a realização de nova perícia médica, conforme fundamentado. Prejudicada a apelação do INSS.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2010.61.14.000390-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARACI DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00003908720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

A autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria especial originária de sua pensão por morte, fazendo incidir na nova RMI todas as contribuições natalinas que integram o Período Básico de Cálculo - PBC, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Deferidos os benefícios da AJG (fl. 72).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu ao recálculo da RMI do benefício originário da pensão da autora, somados os salários de contribuição referentes à remuneração mensal e o 13º salário no mês de dezembro, e ao pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 184/186).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a decadência e impossibilidade de inclusão do 13º salário no PBC.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício que deu origem à pensão por morte recebida pela autora foi concedido **em 25/08/1993** (fl. 20), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 15/01/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do réu e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a decadência e julgar extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condeno-o a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ficando a execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei nº 1060/50. Custas na forma da lei.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007641-46.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007641-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELISETE CHIMENTI
ADVOGADO : SP222828 CLAUDINICE AUGUSTO KIAN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00076414620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde 14/04/2010 (data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando preliminarmente a necessidade de revogação da tutela antecipada em decorrência do perigo de dano irreparável em caso da reforma da r. sentença. No mérito, alega não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial, e a incidência dos juros de mora e da correção monetária segundo o disposto na Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.
2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.
3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.
4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).
5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.
6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.
7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.
8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 107/119) atesta que a autora é portadora de "(...) HIV (...) e evoluindo com comorbidades clínicas (relativas a infecções oportunistas e outras entidades clínicas). Caracterizados: retinite, colite, hepatite crônica C, diabetes mellitus e transtorno psíquico diagnosticado como Transtorno Bipolar e da Ansiedade." Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente desde 07/2006.

Pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a parte autora teve vínculo empregatício nos períodos de 03/11/1997 a 22/01/1999 e 01/10/1999 a 13/12/1999, e que efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos meses de 03/2005 a 12/2005 e 02/2006 a 07/2006.

Também se verifica que foi concedido, pela via administrativa, benefício de auxílio-doença, no intervalo de 15/08/2006 a 13/04/2010, o que evidencia a sua incapacidade.

Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença, desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença deferido administrativamente (art. 43 da LB), o que ocorreu em 13/04/2010, pois, como ficou demonstrado, a demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.61.83.014080-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JULIO ARAUJO e outros
: AGUINALDO MARTINS
: LUIZ GONZAGA MUNIZ RIBEIRO
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00140807320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os autores alegam que possuem o direito de recálculo da renda mensal inicial dos seus benefícios previdenciários, da seguinte forma: cálculo da RMI, tomando por base os valores do maior e menor valor teto corrigidos pelo INPC, no período de 01/11/1979 a 01/03/1986, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença julgou improcedente o pedido quanto aos co-autores Julio Araujo e Luiz Gonzaga Muniz Ribeiro e extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, quanto ao demandante Aguinaldo Martins. Sem custas e honorários advocatícios, ante a concessão da AJG (fls. 253/257).

Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, que a sentença não apreciou a causa de pedir. Sustentam o direito à revisão de seus benefícios, na forma pleiteada na inicial.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos os benefícios dos autores foram concedidos da seguinte forma: a) Julio Araujo - DIB **em 01/02/1988** (fl. 69); b) Aguinaldo Martins - DIB **em 01/02/1988** (fl. 75); c) Luiz Gonzaga Muniz Ribeiro - DIB **em 19/11/1987** (fl. 80). Portanto, os benefícios dos autores foram todos concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 e a ação foi ajuizada **em 16/11/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Assim, de ofício, reconheço a decadência e julgo extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o apelo dos autores. Condeno-os ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ficando a execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei nº 1060/50. Custas na forma da lei.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015782-54.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015782-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALVARO ANTONIO MARIA D ANDREA PINTO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00157825420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido é de recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, fixando como data do início o dia 02/07/1989, segundo legislação vigente a essa época, implantando-se a diferença da renda mensal decorrente dessa revisão, observando-se, na evolução da renda mensal, as seguintes premissas: recálculo da renda mensal a partir de junho de 1992, pela atualização dos 36 salários-de-contribuição que integram o PBC pelo INPC, coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição e limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, e reajustes mensais a partir da concessão pelo INPC (art. 144, da Lei 8.213/91), com a inaplicabilidade de posteriores reduções do teto do salário-de-benefício sobre o benefício do autor, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença (fls. 76/95), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para que seja processado o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria especial (NB 088.270.265-3), desde a data da propositura da ação (16/12/2010), na forma da fundamentação, se o novo cálculo se revelar quantitativamente mais favorável à parte autora, observando-se, no recálculo, o disposto no artigo 144 da Lei n° 8.213/91. Juros moratórios fixados à razão de 1% ao mês. Correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134/2010 do c. C.JF. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor pretende a fixação do termo inicial da revisão na data da concessão original, com o cálculo limitado apenas pela prescrição quinquenal.

O INSS, por sua vez, alegando, em síntese, a ocorrência da decadência do direito à revisão da RMI. Aduz, ainda, a inexistência de direito adquirido à aposentadoria sob regime legal anterior. Subsidiariamente, pleiteia a redução do percentual da verba honorária para 5%, além da aplicação dos juros de mora na forma da Lei n° 11.960/09.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 23/09/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória n° 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei n° 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP n° 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP n° 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. *Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

2. *Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

3. *Recurso especial provido.*

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício foi concedido em 05/02/1991 (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em 16/12/2010, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Prejudicado o exame do apelo do autor.

Por essas razões, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reconhecer a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

Prejudicado o exame do apelo do autor

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013252-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROBISON AMARILDO DE MIRANDA
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00132-3 1 Vr TAMBAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora esteve em gozo de benefício da previdência concedido administrativamente até agosto/08, tendo ajuizado a ação em dezembro de 2008, restam comprovados ambos os requisitos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 09.12.09, atestou que a parte autora sofre de artrose, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 62-67).

Apesar do profissional ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e permanente, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que a doença não tem cura, sendo degenerativa e progressiva.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de voltar ao trabalho, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar atividades que requeiram esforços, com sobrecarga da coluna dorso-lombar; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de ceramista, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

O fato de a parte autora continuar trabalhando não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante período em que é obrigado a aguardar a implantação do benefício, situação em que se vê compelido a retornar ao trabalho, após a cessação do auxílio-doença, mesmo sem ter a sua saúde restabelecida, em verdadeiro estado de necessidade.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de cessação do benefício, tendo em vista que cessado indevidamente.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a

teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data de cessação do benefício administrativo. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017501-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017501-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA JOSE SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP102055 JEFFERSON RIBEIRO VIANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00114-5 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, ao argumento da coisa julgada.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não restou caracterizada a litispendência, uma vez que houve agravamento da doença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Na hipótese, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (*ex vi* do § 2º do artigo 301 do CPC) e, consequentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias dos autos do processo nº 2010.03.99.023300-8 (fls. 64), com trânsito em julgado em 14/12/2010 (consulta SIAPRO).

Trata-se da mesma pretendente à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir tampouco se modificou, ao contrário do que alega o demandante.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

Assim, a manutenção do *decisum* extintivo do feito é medida que se impõe.
Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplex identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".

(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.

I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.

II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.

III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.

V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048802-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048802-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PEDRO VITURINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP158631 ANA NADIA MENEZES DOURADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00116-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Pedro Viturino dos Santos em 29.12.2009, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida para implantação do auxílio-doença.

Sentença de parcial procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da sua interrupção, confirmando a tutela concedida. Determinado o pagamento das prestações em atraso, abatidos os valores já pagos, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês e de correção monetária, de acordo com os índices legais, a partir do vencimento de cada prestação do benefício, desde o requerimento administrativo.

Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00. Sem custas e despesas processuais. Registrada em 16.05.2011, não submetida a reexame necessário.

O autor apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora, fixando-se os honorários advocatícios em 15% do valor da condenação até a sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Insurge-se a apelante somente quanto ao benefício concedido e quanto aos honorários advocatícios.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica judicial constatou ser portador de espondiloartrose de coluna toraco-lombar, hipertensão arterial e insuficiência venosa do sistema superficial do membro inferior direito, com passado de úlcera varicosa.

Concluiu encontrar-se totalmente incapacitado para o trabalho pesado na lavoura, com restrição a sobrecarga da coluna vertebral e ortostatismo prolongado, de forma permanente.

Observe-se que, não obstante o *expert* tenha atestado a existência de incapacidade total e permanente apenas para a atividade de lavrador e para outras que exijam esforços físicos, as restrições existentes inviabilizam qualquer chance de o autor se recolocar no mercado de trabalho. Trata-se de pessoa que sempre foi trabalhador rural, possuindo, ainda, inscrição como pedreiro, com 66 anos, inviabilizado o exercício de atividade braçal, porquanto proscrita, e de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução.

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.

III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial.

Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."

(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor e fixar os honorários advocatícios em

10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005964-90.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005964-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PAULO PEREIRA LEITE
ADVOGADO : SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059649020114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 10/08/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 03/05/1994.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício. Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o

prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, a perda do próprio direito.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação. Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99. Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação. E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso

Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 03/05/1994, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 10/08/2011, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007430-07.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.007430-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NADIR DE OLIVEIRA DIAS
ADVOGADO : SP075979 MARILURDES CREMASCO DE QUADROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074300720114036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas processuais eventualmente despendidas pela autarquia e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado, ficando condicionado tal pagamento à prova da cessação do estado de hipossuficiência, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora interpôs apelação em que requer a extinção do feito sem julgamento do mérito, art. 267, VIII do

Código de Processo Civil.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora formulou pedido de desistência, porquanto, no curso do processo, desapareceu o seu interesse no feito.

O MM. Juízo *a quo* deu oportunidade à manifestação das partes, e o INSS não concordou com a desistência, devendo, o pedido, ser julgado improcedente.

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação.

Contudo, tenho que a referida disposição legal é uma diretriz voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não abrangendo o magistrado, que, em casos específicos, poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária acerca desse pedido.

Afinal, a homologação do pedido de desistência em si não implica, *a priori*, qualquer prejuízo ao INSS. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Mesmo porque, a orientação de que a desistência independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E. Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.

- 1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.*
- 2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)*
- 3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de Processo Civil.*
- 4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.*
- 5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.*
- 6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.*

(STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA)
Também neste sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA CONDICIONADA À RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVO LEGÍTIMO. A REGRA DO ART. 3º, DA LEI 9.469/97 DIRIGE-SE PRIMORDIALMENTE ÀS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS, NÃO SE CUIDANDO DE DIREITO POTESTATIVO DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO. O CONDICIONAMENTO À RENÚNCIA AO DIREITO PARA DESISTIR DA AÇÃO HÁ QUE SER FUNDAMENTADO DE FORMA RAZOÁVEL. PRECEDENTES. RECURSO IMPROVIDO."

(TRF/5ª Região, 2ª Turma, AC 2001.81.00017563-8 - CE, DJU 07/11/2003, p. 861, Desembargador Federal Ricardo César Mandarino Barretto, decisão unânime)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA. DIREITO INDISPONÍVEL. NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE

DESISTÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.

I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.

II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.

III - Apelação da autora provida."

(TRF/3ª Região, 10ª Turma, AC 2006.03.99.005440-8, DJF3 08/10/2008, Desembargador Federal Sérgio Nascimento, decisão unânime)

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para extinguir o feito, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VIII do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009016-76.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IOLANDA BUENO BARBOZA PEDRONI
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090167620114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **13/09/2011** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência**.

Documentos (fls. 12/22).

Justiça gratuita concedida (fl. 25).

Agravo retido (fls. 27/28) interposto pela autora, sob alegação de falta de intimação pessoal acerca da decisão de fl. 25, que determinou a realização de perícias médica e social.

Laudo médico (fls. 32/38).

Estudo social (fls. 41/46).

CNIS/Plenus (fls. 57/61).

A r. sentença prolatada em **17/10/2013** (fls. 65/66) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade deferida.

A parte autora apelou (fls. 70/80), com alegação primeira de nulidade da sentença, à falta de fundamentação, certo que os documentos médicos juntados aos autos não teriam sido apreciados pelo sentenciante; lado outro, pela procedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que a exigência do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, não foi satisfeita.

Também de início, afasto a preliminar arguida, de nulidade do *decisum*. Insta observar que a r. sentença, embora não seja exaustiva, cuidou apreciar os requisitos exigíveis à concessão do benefício propugnado, inexistindo, assim, descumprimento do artigo 458, II, do Código de Processo Civil.

Cabe, aqui, rememorar, que ações objetivando concessão de amparo assistencial têm, como centro de importância, laudo (médico ou social, ou ainda ambos) fornecido por perito tecnicamente capacitado, de confiança do Juízo. E no caso presente, observa-se que o laudo médico produzido trouxera elementos o suficiente ao deslinde da demanda, tendo respondido satisfatoriamente a todos os quesitos formulados durante o curso da instrução probatória.

Em mérito.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no

cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora, cuja atividade habitual é "do lar", com **64 anos de idade** à época da perícia, apresenta "*osteoartrite de joelhos, hipertensão arterial sistêmica, e diabetes mellitus não insulino dependente*", concluindo o perito pela ausência de inaptidão para suas atividades regulares.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Noutra hipótese, ainda que a parte autora tivesse logrado êxito em comprovar eventual incapacidade, da análise do estudo sócio-econômico realizado, não se verificou situação de hipossuficiência daquele núcleo familiar em que vive: evidenciou-se que a parte autora reside com seu esposo, o qual auferia renda mensal de R\$ 1.200,00 como "motorista", com percepção, ainda, de cesta básica, do empregador.

O imóvel é descrito como alugado, com 06 cômodos e garagem, garantido com mobília.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora nenhum dos requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, integralmente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001317-25.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001317-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TIAGO YOSHIURA

ADVOGADO : SP057671 DANIEL SEBASTIAO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00013172520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 103/105, proferida em 21/05/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, em 28/12/2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir do laudo, em 25/08/2011. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios. Subsidiariamente, requer que o termo inicial seja fixado na data do laudo.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como "lavrador", contando atualmente com 28 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo aponta diagnóstico de "epilepsia", concluindo pela "incapacidade absoluta" que "não permite reabilitação".

No que concerne à qualidade de segurado e à carência, observe-se que restaram incontroversas, uma vez que, em seu apelo, a Autarquia Federal se insurge contra a decisão "a quo" tão somente em função da questão da aptidão para o labor.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade absoluta, sem possibilidade de reabilitação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa,

conforme pleiteado na inicial e já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.

O benefício é de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, a ser calculado nos termos do art. 61, da Lei nº 8.213/91, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir do laudo, no valor a ser apurado conforme o art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003312-67.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.003312-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : AFONSO FERNANDES GUIMARAES
ADVOGADO : SP120570 ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033126720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 10.08.11, atestou que a ela apresenta tendinopatia degenerativa incipiente do supraespinhal em ombros (fls. 123-127v).

Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.

II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008151-38.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
No. ORIG. : 00081513820114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática de fls. 96/97, proferida nos autos da Apelação Cível n. 0008151-38.2011.4.03.6114, cujo dispositivo é o seguinte: "Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação. Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS".

"O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, desde o laudo médico (DIB em 23.03.2010). Concedo a antecipação dos efeitos da tutela."

Sustenta a ocorrência de erro material no Julgado, pois a fundamentação aponta data de início do benefício diversa da constante no dispositivo.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, merecem prosperar os embargos.

Do compulsar dos autos, verifica-se realmente que o julgado embargado padece de erro material, já que, por um equívoco, constou a data de 23/03/2010, quando a fundamentação explana os motivos para mantê-lo "como fixado em sentença, em 14/06/2008".

Assim, a decisão de fls. 96/97 deve ser reformada, para que conste ser o benefício devido desde 14/06/2008.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para reconhecer a existência de erro material quanto ao termo inicial no dispositivo da decisão de fls. 96/97, que passa a ter a seguinte redação: "Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação. Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS".

"O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, desde 14/06/2008. Concedo a antecipação dos efeitos da tutela."

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2011.61.16.001512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA VIEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG. : 00015129520114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa, com a posterior conversão em aposentadoria por invalidez, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi mantida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício e redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 01.03.10 a 30.04.10 (conforme consulta CNIS - fls. 45-46).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 29.09.11, atestou que a parte autora é dor lombar baixa, hipertensão essencial, diabetes mellitus não insulino dependente, episódios depressivos, lesões do ombro, outras sinovites e tenossinovites, síndrome do cólon irritável, ruptura espontânea de sinóvia e de tendão, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 268-283).

A parte autora colacionou aos autos documentos médicos que demonstram que já estava desde a data da cessação do auxílio-doença.

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para condenar a autarquia a conceder apenas auxílio-doença à parte autora. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002425-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002425-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VERA DALVA GUTIERRES DE LIMA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
SUCEDIDO : JOAO BATISTA DE LIMA falecido
ADVOGADO : SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF013997 TATIANA TASCETTO PORTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: DF013997 TATIANA TASCETTO PORTO
No. ORIG. : 09.00.00030-5 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença entre a data do laudo pericial e a concessão administrativa.

A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria e a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora contribui para a previdência entre agosto/2008 a dezembro/2009, tendo ingressado com a ação em maio/2009.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 19.04.06, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas, com miocardiopatia hipertensiva e quadro de gota em atividade, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 81).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício." (TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08). "PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003778-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003778-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCO ANTONIO ESTEVAM MAIA
ADVOGADO : SP269342 ANA RITA MENIN MACHADO
No. ORIG. : 10.00.00003-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Marco Antonio Estevam Maia em 10.01.2010, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, cessado em 02.10.2008, ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do auxílio-doença.

Sentença de procedência para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da cessação do benefício anteriormente concedido (31.08.2009), tornado definitiva a tutela concedida. Correção monetária das prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Juros de 1% ao mês, desde a citação, observado o disposto na Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Sentença registrada em 13.09.2011, não submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo pericial, a observância da Lei nº 11.960/09, a partir de 29.06.2009, no tocante aos juros de mora, que devem incidir desde a citação, e a redução dos honorários advocatícios a 5% das prestações vencidas até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do sistema Dataprev, o autor esteve em gozo de auxílio-doença no período de 02.10.2008 a 31.08.2009.

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 10.01.2010, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica concluiu que o autor é portador de comprometimento radicular ao nível de C7, leve e crônico, e não deve ser considerado incapaz, porém não deve exercer trabalhos pesados (fls. 115-117). Afirmou existir tão somente redução da habilidade para o trabalho habitual. Registrou que, embora permanente, há tratamentos que podem ser utilizados para amenização e eventual cura da patologia.

Considerando que a atividade habitual do autor é a de trabalhador rural, a qual exige esforços físicos, proscritos, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o seu direito à percepção de auxílio-doença.

O benefício deve ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.

O benefício é devido desde 01.09.2009, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então, conforme documentos médicos (às fls. 20 e 21).

Os valores já pagos devem ser compensados.

Deixo de conhecer do recurso no tocante aos juros de mora, porque decidido nos termos do inconformismo.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para fixar o termo inicial do benefício em 01.09.2009, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010146-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : EROTIDES FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.02511-8 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do auxílio-doença, cessado em 20.02.2008, ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela, o autor interpôs agravo de instrumento contra a decisão, ao qual a Oitava Turma deste Tribunal, por unanimidade, negou provimento.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença ao autor, desde a cessação do benefício na esfera administrativa, com acréscimo de correção monetária, desde o ajuizamento da ação, e de juros de mora, desde a citação. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 31.03.2011, não submetida ao reexame necessário.

O autor apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, que os juros de mora incidam desde a citação, porém considerando todo o débito a ela anterior, e que a correção monetária incida desde quando devidas as parcelas.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se a apelante somente quanto ao benefício concedido e aos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica judicial constatou ser portador de incapacidade parcial e temporária em virtude de lombalgia devido a artrose lombar e a hérnia discal, com limitação para atividades de esforço, devendo evitar carregar pesos e dobrar a coluna com frequência (fls. 98-99). Sugeriu reavaliação em 6 meses.

A irreversibilidade do quadro, a justificar eventual concessão de aposentadoria por invalidez, não foi, portanto, comprovada.

Assim, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará a partir do vencimento de cada prestação do benefício, nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, e sobre as parcelas anteriores à citação, englobadamente, a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme exposto.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2012.03.99.015903-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA VITORIA DE SOUZA
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00158-9 4 Vt PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

Apela a parte autora, pugnando, em síntese, pela reforma da sentença, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).

6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j.

08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)

"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.

- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.

- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Não se há falar em ausência de condição da ação, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, é o caso de se anular a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Posto isso, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, a fim de anular a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017260-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOLICE RAMOS NOGUEIRA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110874 JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00049-0 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 99/101 e complementado às fls. 131/136) atesta que a autora é portadora de Taquiarritmia paroxística e Osteoartrose de joelho e coluna lombo-sacra. Conclui o Sr. Perito pela incapacidade laborativa parcial e permanente desde 06/2007.

Por consulta realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se a existência de vínculo empregatício no período de 13/08/1973 a 01/12/1976, bem como recolhimentos como contribuinte individual de 05/2003 a 11/2003. Dessa forma, verifica-se que não restou comprovada a qualidade de segurada da parte autora, uma vez que a incapacidade remonta à época em que não se encontrava vinculada à Previdência Social, nos termos do art. 15, II da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por cerca de 04 (quatro) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurado.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessou o seu labor.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464).

(g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

(...).

IV - *Apelação da autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019333-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019333-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3928/5184

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDUARDO CROSCATI FURTADO
ADVOGADO : SP238690 NÉLSON CROSCATI SARRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00266-8 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-acidente, desde a data do laudo pericial. Foi concedida a tutela antecipada e determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

I - DA POSSÍVEL EXISTÊNCIA DE NULIDADE DA R. SENTENÇA

A parte autora pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez, mas o Juízo *a quo* concedeu-lhe auxílio-doença.

Contudo, não se há falar em nulidade da r. sentença por julgamento *extra petita*, vez que o auxílio-doença constitui um minus em relação ao pedido de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PERMANENTE.

RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. JULGAMENTO ' EXTRA PETITA '. RECURSO ESPECIAL.

1. Em face da relevância da questão social envolvida, não há julgamento ' extra petita ' pelo Acórdão que concede auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele. Precedentes.

2. Recurso especial provido". (STJ, Resp. 255776, proc. 2000/380164, PE, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 11.09.00, p. 280)".

No mérito, o benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta dos autos que o postulante, ao ajuizar a presente demanda, em 05.12.11, era titular de auxílio-doença (fl. 137). Assim, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 01.06.07, afirma que o autor é portador de paresia da perna esquerda e seqüela pós-traumática em membro superior direito (limitação da mobilidade no cotovelo e punho), estando parcial e permanente para atividades que demandem esforços físicos (fl. 60-64).

Tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 34 (trinta e quatro) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para uma função compatível com suas limitações.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº.8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.

PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020690-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020690-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : APARECIDO BORGES DE FRANCA
ADVOGADO : SP290211 DANILA MANFREDINI DAMASCENO
No. ORIG. : 11.00.00000-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 1969 a 1991. A sentença julgou procedente o pedido, para o fim de declarar justificado o tempo de trabalho rural do autor, sem registro em CTPS, de 12.09.1969 a 24.07.1991, que deverá ser devidamente averbado.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, a impossibilidade de contagem de tempo de serviço anterior à idade mínima legal e a ausência de elementos essenciais para a homologação do tempo de serviço pleiteado.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 12.09.1959;
- certidão emitida pela Justiça Eleitoral, indicando que o autor, na época da expedição do título de eleitor, em 16.08.1982, declarou ter profissão de lavrador;
- certidão emitida pela Justiça Eleitoral, indicando que o autor, na época da expedição de outro título de eleitor, em 18.09.1986, declarou ter profissão de agricultor;
- CTPS do autor, com anotações de vínculos empregatícios, todos de natureza urbana, mantidos de 01.07.1992 a 11.11.1993, de 01.05.1994 a 25.05.1994, de 18.06.1995 a 30.09.1997, de 02.03.1998 a 10.08.1999 e, por fim, a partir de 16.08.1999, sem indicação de data de saída.

O INSS trouxe aos autos extrato do sistema Dataprev, indicando que o requerente possuiu vínculos empregatícios urbanos, em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.07.1992 e 10.08.1999, e desde 16.08.1999 mantém vínculo, como estatutário, junto à Prefeitura Municipal de Tacibá.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que o autor trabalhou na roça desde os sete anos de idade e atualmente trabalha na Prefeitura. Mencionaram que, antes de ingressar na Prefeitura, o autor era rurícola.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como rurícola em parte do período alegado na inicial: certidões emitidas pela Justiça Eleitoral, indicando que o autor, por ocasião da emissão de títulos de eleitor 16.08.1982 e 18.09.1986, declarou ter como profissões as de lavrador e agricultor, respectivamente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1982 a 31.12.1986, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o primeiro documento que permite qualificar o autor como rurícola indica que ele foi qualificado como lavrador em 1982. O termo final do período reconhecido foi fixado levando-se em conta a ausência de início de prova material de trabalho rural após 1986.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1982, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas prestaram depoimentos por demais genéricos quanto ao alegado labor rural do requerente. Observe-se, ainda, que os depoimentos são de validade questionável, tendo em vista que ambas as testemunhas mencionaram que, antes de ingressar na Prefeitura, o autor era rurícola, enquanto sua CTPS e os extratos do sistema Dataprev indicam que ele já vinha exercendo labor urbano há alguns anos.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1982 a 31.12.1986.

Passo a discorrer sobre a suposta obrigação de indenizar o INSS para fins de contagem recíproca, tendo em vista que o autor é, hoje, servidor público, conforme indica o extrato Dataprev de fls. 27.

Observo, inicialmente, que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

A Lei de Benefícios de 1991 isentou o trabalhador rural de indenizar a Previdência Social para ter reconhecido o tempo de serviço realizado anteriormente a sua vigência (art. 55, § 2º), ressalvando apenas a produção de efeitos

para cumprimento do período de carência.

De outro lado, o art. 201, § 9º da Constituição da República (original art. 202, § 2º), assegura a contagem recíproca do tempo de contribuição mediante a compensação financeira dos sistemas de previdência social. Referida disposição constitucional disciplina, com regra auto-aplicável e de eficácia plena, a possibilidade da contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada e, com disposição de eficácia contida, a compensação financeira, segundo critérios estabelecidos em lei.

A contagem recíproca de tempo de serviço, por sua vez, está expressamente regulamentada na seção VII pelos arts. 94 e seguintes da Lei Previdenciária. E há imposição legal expressa a determinar a indenização à previdência, esculpida no inciso IV, do art. 96, IV, Lei 8.213/91.

Deve ser considerado, ainda, que com o advento da Lei nº 9.528/97, não foi repetida a regra do inciso V do art. 96 da Lei de Benefícios, que estatuiu, em sua redação original, que "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência*".

No entanto, essa supressão não tem o condão de desnaturar o direito dos segurados de computar o tempo já laborado em atividade rural, uma vez que não afeta a regra do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, especial para o trabalhador rural, que autoriza a contagem do tempo de serviço independentemente do recolhimento das contribuições anteriores ao período em que passou a ser exigível.

Note-se que a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização acabaria por impor àquele que exerceu atividade rural obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem recíproca do tempo de serviço.

Deve ser considerado também que, com a edição da Lei nº 8.213/91, foram regulados fatos já ocorridos, seus efeitos sobre eles incidiram e os tornaram jurídicos, consolidando-se o direito adquirido dos segurados.

Ora, a lei não pode desconsiderar o tempo de serviço efetivamente prestado, que já se incorporou ao patrimônio jurídico do segurado, independentemente de indenização, por força do preceituado no §2º do artigo 55.

Deve, assim, ser assegurado o direito da parte de utilização do período a ser averbado, exceto para efeito de carência, independentemente de indenização à Previdência, mesmo nos casos de contagem recíproca.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I - Considerando que já houve a expedição de certidão de tempo de serviço nos termos do julgado, plausíveis os argumentos apresentados pelo INSS, de que, conquanto já esteja a parte ré aposentada, ainda assim, o v. acórdão poderia continuar a produzir efeitos jurídicos. Preliminar de perda de objeto rejeitada.

II - Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rural, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei nº 8.213/91.

III - A Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 1.523, manteve na sua redação original o § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.

IV - O legislador constitucional, ao garantir a contagem recíproca, possibilitando a obtenção de sua aposentadoria na atividade urbana, privada ou pública, mediante a junção do tempo de serviço rural, atende aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios e serviços às populações do campo e das cidades, em consonância com o parágrafo único do artigo 194 da Constituição da República.

V - Deve o v. acórdão rescindendo ser integralmente mantido, especialmente no que concerne à determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, tendo em vista a desnecessidade de se indenizar as contribuições previdenciárias relativas ao tempo nele declarado. Inocorrência de violação à literal disposição de lei.

VI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória que se julga improcedente.

(TRF3. Ação Rescisória Nº 0038605-93.2000.4.03.0000/SP. Órgão Julgador: Terceira Seção. Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral. Julgamento: 10.10.2013).

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rural, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1982 a 31.12.1986, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso autárquico, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1982 a 31.12.1986, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente de indenização, na forma acima explanada. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023876-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023876-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00014-4 1 Vr BROTAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **02/02/2010**, com vistas à concessão de "aposentadoria por idade" a trabalhador de searas rural e urbana.

Documentos (fls. 12/38).

Justiça gratuita (fl. 39).

CNIS/Plenus (fls. 13/15, 54/56, 59).

A sentença prolatada em **20/04/2011** julgou **parcialmente procedente** o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de "aposentadoria por idade" à parte autora, desde a citação - **março/2010** (fl. 42) - com incidência de juros de mora e correção monetária sobre os atrasados, que deverão ser pagos de uma única vez. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais e verba honorária, esta última em 10% sobre a condenação, atenta à Súmula 111 do C. STJ. Isenção da autarquia ao pagamento de custas processuais. Esclareceu que a concessão da benesse fica condicionada ao prévio recolhimento, pela parte autora, das contribuições referentes ao período anterior a **julho/91**, constante da CTPS. Remessa oficial não-determinada (fls. 68/70).

A parte autora apelou (fls. 81/95), sob argumento primeiro de que a concessão guerreada independe de recolhimento de quaisquer contribuições, até porque, ainda que possa haver registros em sua CTPS, não constantes do CNIS, a responsabilidade pelas contribuições seria atribuída, sim, ao seu empregador; noutra via, pela fixação dos juros de mora à razão de 1% ao mês, e pela majoração da verba honorária para percentual de 20% sobre total apurado até a liquidação.

O INSS apelou (fls. 98/101), defendendo a inexistência do cumprimento da carência, pela parte autora - ainda que esta tenha demonstrado registros em CTPS; noutra hipótese, pela redução dos honorários para 5% do total condenatório, e nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Contrarrazões (fls. 103/111 e 113/118).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Tratam-se de recursos interpostos contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de aposentadoria por idade.

Passo, primeiramente, à análise de possível concessão de

Aposentadoria por idade rural

Senão vejamos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que

dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do

implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias. (*salientei*)

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Muito embora se tenha cumprido o implemento do requisito etário em **28/10/2003** (fl. 12), há tempo laborativo urbano desempenhado em número de anos considerável, o que afasta a possibilidade de concessão de "aposentadoria por idade rural", já que, neste cenário, não restara demonstrada a condição do autor como trabalhador tipicamente rural.

Procedo, pois, à análise dos requisitos para a concessão de

Aposentaria por idade, frente à hipótese caracterizada no artigo 48, § 3º, da Lei nº 8.213/91

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da "Aposentadoria por idade" o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Quanto à idade mínima a ser demonstrada, para fins de consecução do referido benefício - *in casu*, **65 anos, para homens** - o autor implementara-a em **28/10/2008** (fl. 12), do que decorre a necessidade de comprovação de, pelo menos, **162 meses de contribuição**.

Por sua vez, observa-se a filiação do autor, junto à Previdência Social, antes mesmo de 1991, de acordo com sua CTPS.

E como comprovam, também as CTPS, em conjunto à pesquisa realizada ao banco de dados CNIS/Plenus, há registros empregatícios nos seguintes interregnos: **26/06/1973 a 13/01/1977, 01/12/1978 a 14/03/1979, 01/06/1981 a 07/01/1982, 01/03/1982 a 17/05/1982, 01/08/1983 a 02/05/1984, 01/04/1985 a 01/04/1985, 25/07/1987 a 31/07/1987, 01/05/1988 a 01/06/1988, 16/06/1988 a 14/07/1988, 25/09/1988 a 20/12/1988, 01/12/2004 até, pelo menos a propositura da ação (em 02/02/2010)**, além de recolhimentos ininterruptos de contribuições individuais entre **janeiro/94 e dezembro/97**, restando, pois, cumprida a carência legalmente exigida.

Deste modo, faz jus a parte autora à concessão de "Aposentadoria por idade", nos termos do artigo 48, § 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, mantém-se percentual de 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora, após o termo inicial da benesse ora discutida.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para **a)** afastar a exigência dos recolhimentos das contribuições previdenciárias devidas por empregador; e **b)** esclarecer os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, nos termos supraexpostos; e **NEGO SEGUIMENTO AO APELO DO INSS**, mantida a r. sentença em seus termos restantes.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034117-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034117-3/SP

APELANTE : MARCOS ROGERIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP275223 RHOBSON LUIZ ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00016-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de conversão do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez à parte autora. O feito tramitou perante a Vara Única da Comarca de Presidente Bernardes - SP.

Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme se infere da documentação acostada aos autos (fls. 91).

Ressalte-se que a demandante foi qualificada como portadora de síndrome do túnel do carpo esquerdo e hérnia de disco intervertebral, patologias classificadas, respectivamente, como doença do trabalho e doença não relacionada com o trabalho, a primeira equiparada a acidente de trabalho.

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO. 1. A Constituição Federal, no artigo 109, I, estabelece que compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações fundadas em acidente de trabalho e propostas contra o INSS, que se incumbem de implementar os benefícios e os serviços necessários ao trabalhador acidentado ou a seus dependentes; 2. Embora a Autora, na petição inicial, não tenha postulado prestação acidentária, verifica-se que houve a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho - e de documentos médicos (fls. 18/24) que enquadram as enfermidades - Tenossinovite e Síndrome do Túnel do Carpo - no Anexo II do Decreto nº 3.048/1999, Grupo VI da CID 10, IX e Grupo XIII da CID 10, VII; 3. A Lei nº 8.213/1991, no artigo 21-A, acrescentado pela Lei nº 11.430/2006, para diferenciar os benefícios acidentários dos de proveniência comum, presume o infortúnio laboral, quando há nexos técnico epidemiológico entre a doença e a atividade exercida pelo trabalhador; 4. Assim, graças ao dever legal atribuído ao INSS, o Poder Judiciário deve verificar o enquadramento correto do benefício postulado; 5. Suscitado conflito negativo de competência." (TRF 3ª Região, AC nº 1045431, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 08.09.10, p. 907) (grifo nosso)

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0036369-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : OVAIR LUIS IZEPI
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 06.00.00104-8 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo de instrumento, a que foi negado seguimento (apenso).

Laudo médico pericial.

A sentença, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação (30/03/2006), devendo ser mantido até que haja recuperação da parte autora ou então for reabilitado para outra função. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.

Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº

8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 143/145) atesta que o autor é portador de Espondiloartrose cervical e lombar, Hipertensão arterial sistêmica e Dilipolemia. Conclui o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e permanente, podendo ser reabilitado em outra função que não exija esforços físicos. Não informa a época de início da incapacidade.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pelas fls. 162, o requerente teve os seguintes vínculos empregatícios: 06/04/1978 a 05/01/2000, 01/01/1997 a 02/2004, e que recebeu, pela via administrativa, benefício de auxílio-doença nos seguintes intervalos: 28/01/2000 a 31/10/2000, 13/11/2000 a 20/12/2000, 01/03/2004 a 30/04/2005 e 01/06/2005 a 30/03/2006.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Portanto, havendo incapacidade parcial e permanente e havendo possibilidade de reabilitação, faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença, desde a data da cessação do auxílio-doença deferido administrativamente (art. 43 da LB), o que ocorreu em 30/03/2006, pois, como ficou demonstrado, a demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040690-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040690-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA INEZ OLIVEIRA FAGUNDES
ADVOGADO : SP167429 MARIO GARRIDO NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 177/194) atesta que a autora é portadora de Lombalgia crônica devido à osteoartrose, Depressão ansiosa crônica e Artralgia de joelhos. Conclui pela incapacidade total e permanente, acrescentado que as patologias apresentadas pela autora possuem caráter insidioso podendo admitir que na data do ajuizamento da ação (19/04/2005) a requerente apresentava já se encontrava incapacitada.

Verifica-se pela análise das informações extraídas da pesquisa realizada no sistema CNIS - DATAPREV - juntada às fls. 15 e 40 - que a requerente efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, de 08/2002 a 11/2003 e de 04/2004 a 07/2004.

Considerando a informação do Sr. Perito com relação ao início da incapacidade, sendo inegável que a enfermidade surgiu há algum tempo e, considerando-se que a autora só veio a se filiar à Previdência em 08/2002, pode-se admitir que remonta ao período em que não ostentava a qualidade de segurada.

Dessa forma, quando se filiou à Previdência já era portadora de incapacidade, conforme informações colhidas por ocasião da perícia médica judicial e pelos documentos juntados.

Ademais, os elementos de convicção coligidos aos autos são inaptos a comprovar a progressão ou o agravamento das moléstias caracterizadas, embora a análise do laudo pericial leve à conclusão da existência de incapacidade laborativa.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo interno improvido."

(AC nº 1195954, Décima Turma, rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 08/01/2008, v.u., DJU 20/02/2008, p. 1343).

Muito embora a perda da condição de segurado não prejudique o direito à concessão do benefício, quando preenchidos os requisitos legais, à época, exigidos (art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91), fato é que não resultou demonstrado que a autora encontrava-se filiada ao Regime Geral da Previdência Social à época em que os males que a incapacitaram para o trabalho, daí se extraindo a impossibilidade de concessão de quaisquer benefícios postulados, em razão da preexistência das doenças, em consonância com o disposto na legislação de regência. Considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA CONCEICAO PEREIRA DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00005-3 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 14-22).

Assistência judiciária concedida (fl. 24).

Citação, em 02.03.10 (fl. 40 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 54-55).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 70-72).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 77-81).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 83-85).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 87-93).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento da apelação (fls. 103-105).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que

comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou

deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 25.11.31, logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **78 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 16). Assim, considero a despicienda qualquer análise acerca do laudo médico pericial coligido aos autos.

Já o estudo social, elaborado em 13.03.12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00, revela que o núcleo familiar era formado por 02 (duas) pessoas: a autora, , e seu cônjuge, à época com 72 anos de idade (fls. 47-49).

A família residia em imóvel próprio, construído em alvenaria, constituído por dois quartos, sala, cozinha, e banheiro.

A residência encontrava-se guarneçada com móveis suficientes e se encontravam em bom estado de conservação.

A renda familiar resumia-se ao ganho auferido pelo cônjuge da autora, no valor de R\$ 622,00 por mês (um salário mínimo), provenientes de benefício previdenciário (aposentadoria especial).

Ressalto que, consoante já exposto acima, deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capita*, a renda de um salário mínimo do marido da autora.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

Nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, 06.11.08, constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 19), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Consoante pesquisa realizada nesta data no CNIS - Cadastro Nacional do Seguro Social, o cônjuge da parte autora faleceu, e **a partir de 14.03.14** (data do óbito) a demandante passou a perceber **pensão por morte**. Trata-se de fato novo, e, tendo em vista que, prolatada sentença é vedada a apreciação de fatos novos, sob pena de ofensa aos princípios do contraditório e ampla defesa, deixo de determinar a apuração de eventuais mudanças no quadro sócio-econômico da parte autora. Outrossim, em razão da requerente estar recebendo o benefício previdenciário supracitado, deixo de conceder a antecipação da tutela, porquanto ausente o *periculum in mora*.

Resta deixar consignado o termo final do benefício ora concedido: **13.03.14**, em razão da vedação legal de percepção de benefício assistencial com pensão por morte.

Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL . RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

- Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.

- Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005.

- Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil).

- À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé.

- Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé ". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (g.n.)

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, da data do pedido administrativo, **06.11.08 até 13.03.14**, no valor de um salário mínimo mensal. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008750-73.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087507320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteou a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 52/57, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Transcrevo, outrossim, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NULIDADE DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa da requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.

II - Não há condenação da requerente aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida."

(AC n.º 2006.61.24.001174-3, TRF - 3ª Região, Décima Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 24/3/09, DJU de 15/4/09, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO - INOCORRÊNCIA DE NULIDADE POR FALTA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR - INTERESSES RESGUARDADOS - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA ATRAVÉS DE LAUDO PERICIAL - DESNECESSIDADE DE LAUDO COMPLEMENTAR - ALEGAÇÃO DE DOENÇA PRÉ EXISTENTE À FILIAÇÃO A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AGRAVAMENTO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- *Improcede a alegação de nulidade do processo em virtude de ausência de nomeação de curador em primeira instância, cabendo salientar que tal fato, no presente caso, não tem o condão de nulificar a ação, uma vez que os interesses do autor foram*

plenamente resguardados, tendo a sentença de primeiro grau concluído pela procedência do pedido. assim, até como medida de economia processual, é de ser inacolhida a arguição de nulidade .

- *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de atividade laboral, por perícia médica do perito oficial, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da lei 8213/91).*

- **O laudo pericial mostrou-se suficiente para a formação da convicção do magistrado, tendo fornecido respostas claras e objetivas, não sendo necessária a complementação por um laudo de médico especializado, como defende a autarquia apelante, devendo ser ressaltado que o INSS, tendo indicado assistente técnico, quando da contestação (fls. 15/16), não apresentou seu laudo.**

- *Não há que se falar na possibilidade do autor se adaptar em outra atividade, pois deve ser levada em conta a idade do segurado, seu grau de instrução e o fato de ser afeito a atividades braçais. não é dado exigir que o recorrido, com quase 50 (cinquenta) anos de idade, tendo trabalhado a vida toda nas profissões para as quais hoje se encontra incapacitado (pedreiro e lavrador), submeta-se a uma reabilitação profissional , e com sucesso.*

- *Mesmo sendo o segurado portador de moléstia preexistente à sua filiação à previdência social, é devido o benefício da aposentadoria por invalidez dado que o agravamento do mal deu-se posteriormente aos recolhimentos.*

- *Os honorários advocatícios foram fixados em percentual razoável sobre o valor da condenação, dado o preceituado no artigo 20, pars.*

3 e 4, do código de processo civil e conforme orientação uniforme das turmas componentes da 1 seção deste tribunal.

- *Preliminar de nulidade rejeitada e recurso de apelação a que se nega provimento."*

(AC nº 95.03.017850-9, TRF 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Des. Fed. Suzana Camargo, j. em 24/8/98, DJU de 27/4/99, grifos meus).

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 52/57), a autora *"foi operada para colocação de prótese valvar cardíaca em 29/06/2011, apresenta ecodopplercardiograma de 14/06/2012 com fração de ejeção normal e com alteração diastólica do tipo 1, que é a disfunção mais branda. Na conclusão existe uma hipertrofia concêntrica de VE de grau discreto e prótese biológica normofuncionante. A HAS e a hipertrigliceridemia por si só não causam incapacidade. Não existe incapacidade laborativa atual"* (fls. 54).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- *Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.*

- *O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o*

exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003838-06.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003838-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LOPES BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00038380620124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (26/11/08), acrescida de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, na forma do art. 1º-A, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

A fls. 92, retificou, em parte, a sentença, fazendo constar que a Data de Início de Pagamento (DIP) será estabelecida após o trânsito em julgado.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença, aduzindo apenas que a apelada não possui qualidade de segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer

nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos a cópia da certidão de residência e atividade rural (fls. 22), emitida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo "José Gomes da Silva" - ITESP, em 19/1/2011, comprovando que a parte autora reside e explora regularmente o lote agrícola do Assentamento Asa Branca, desde o ano de 2009. Ademais, a cópia da certidão juntada a fls. 75 e datada de 5/11/12, informa que a mesma esteve como beneficiária do lote 08, no assentamento Santa Izabel Município de Mirante do Paranapanema-SP, no período de 2/8/99 até o final do ano de 2001, sendo remanejada e passando a ocupar o lote 01 do assentamento Asa Branca a partir de 4/3/04, onde atualmente reside e o explora.

Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua **condição de segurada**.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 38/46). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "*Artrose de Coluna Lombar, Ruptura Total do Músculo Supra Espinhal e Artrose de Ombro Direito*" (fls. 43)", concluindo pela **incapacidade total e permanente**.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação

do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) 3. Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme jurisprudência pacífica desta Turma e Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007207-02.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007207-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL DA SILVA BEZERRA
ADVOGADO : SP314307 DANIEL HENRIQUE COSTA LIMA e outro

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de vinte dias.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data de 14/11/2012. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença e do reembolso dos honorários periciais. Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 77/79) atesta que o autor é portador de Osteoartrose de joelho, Lombalgia e Cervicalgia. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade laborativa de forma total e permanente desde a data do exame pericial, que foi realizado em 14/11/2012.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pela cópia da CTPS juntada às fls. 11/18, observa-se que a parte autora teve vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 10/06/1986 a 09/10/1986, 01/07/1986 a 01/01/1987, 03/11/1987 a 01/07/1988, 12/01/1989 a 31/07/1989, 01/10/1991 a 07/11/1991 e 04/05/1992 a 07/11/1992.

Também se constata, pelas fls. 19/30, que houve recolhimentos, na condição de contribuinte individual, relativamente aos meses de 05/2011 a 04/2012.

Dessa forma, resta comprovado o requisito da manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Também se verifica que foi concedido, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença nos intervalos de 08/12/2006 a 06/04/2011, o que evidencia a sua incapacidade.

Portanto, havendo incapacidade total e permanente e presentes os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, como fixado pela r. sentença, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000681-13.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000681-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONARDO AUGUSTO GUELFY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006811320124036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 20-78).

Assistência judiciária concedida (fl. 81).

Citação, em 30.07.12 (fl. 97).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 86-87).

Estudo sócio-econômico (fls. 89-96).

A r. sentença, prolatada em 31.10.12, julgou **improcedente** o pedido inicial (fls. 121-127).

Apeleção da parte autora. Pugna pela reforma integral do julgado (fls. 139-148).

Sem contrarrazões, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 152-157).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 30.10.45, logrou comprovar o requisito etário (fl. 21), ao demonstrar **66 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 18.06.12, revela que o núcleo familiar era formado por 03 (três) pessoas: o próprio autor, sua esposa, *Aparecida de Fátima Raspante*, nascida em 13.05.55, empregada doméstica, e um dos filhos do casal, *Daniel Raspante da Silva*, nascido em 04.09.90, solteiro (fls. 89-96).

A família residia em casa própria, com financiamento em andamento, construída em alvenaria, sem portão na frente, constituída de dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

A residência encontrava-se com a seguinte mobília e eletrodomésticos, que podem ser observados nas fotografias acostadas ao laudo: na sala, uma mesa com três cadeiras, uma bicicleta, **uma TV de 20"**, dois armários, **uma motocicleta marca Honda**, que o autor alegou ser de um filho (Danilo Raspante da Silva) que reside em casa no mesmo bairro e guarda o veículo ali por não ter espaço no local onde mora; no quarto do autor: uma cama de casal e dois guarda-roupas; no quarto do filho, uma cama tipo beliche, um armário com duas portas, duas cômodas, **um aparelho de DVD, um computador com monitor**, que o filho do demandante afirmou não funcionarem; **uma TV de 20"**, e **um aparelho de som**, que o autor também asseverou pertencer ao filho Danilo, supramencionado; na cozinha, uma geladeira, um fogão de 4 bocas, pia sem armário, tanquinho de lavar roupas; no banheiro, chuveiro elétrico, pia e vaso sanitário. **Todos na residência possuem aparelho de telefonia celular.**

A renda familiar resumia-se ao salário percebido pelo cônjuge do autor, que laborava formalmente como empregada doméstica, no valor de um salário-mínimo mensal, à época estabelecido em **R\$ 622,00 por mês**, bem como da renda eventual ("bicos") obtida pelo filho do requerente, em média, R\$ 200,00 por mês.

Quanto à despesa mensal fixa do núcleo familiar, compreendia gastos com supermercado (aproximadamente R\$ 250,00), energia elétrica (R\$ 73,68), água (R\$ 12,48), **televisão por assinatura (R\$ 49,00)** e dívida parcelada (43,00), **totalizando, aproximadamente, R\$ 428,00.**

Não havia gastos contínuos com medicamentos. A companheira do autor "*Disse não ter problema de saúde e nem fazer uso de medicamentos, mas sempre ficar gripada e que no mês de junho desse ano gastou R\$ 100,00 em compras de remédio; que não vai ao médico de posto de saúde, daí não tem receita para pegar remédios na rede pública. (...) O autor disse que não ter gasto com medicamento. O autor disse que nunca vai ao médico e não sabe se tem mais problemas de saúde e nem qual o problema que tem, mas disse ter: (...)*".

Ressalto que parte significativa da renda familiar mensal estaria sendo destinada ao pagamento de **serviço de TV por assinatura (R\$ 49,00)**, bem como com o pagamento de **contas de três aparelhos celular**, cujos valores não foram declinados.

Os gastos com os serviços de TV e telefonia acima mencionados são totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema, e, constata-se que apesar do primeiro serviço, supérfluo, ter sido incluído na totalização da despesa mensal fixa do núcleo familiar (R\$ 428,00), verifica-se, no presente caso, *superávit* orçamentário.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001567-88.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001567-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSEVALDO BEZERRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro
REPRESENTANTE : MARIA IZABEL BEZERRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP218534 GUSTAVO HENRIQUE FRANCO e outro
No. ORIG. : 00015678820124036123 1 V_r BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **01/08/2012** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12/22).

Assistência Judiciária concedida (fl. 28).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 51/52).

Perícia médica (fls. 57/64).

CNIS/Plenus (fl. 27).

A r. sentença prolatada em **07/06/2013** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial na data da citação - **27/08/2012** (fl. 30) - e incidência de juros de mora e correção monetária. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Concedeu a tutela antecipatória. Remessa oficial não-determinada (fls. 84/88).

Apelação do INSS (fls. 97/102), pela reforma integral do julgado.

Contrarrazões (fls. 105/107).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 110/112).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da

Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, in verbis:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, in verbis:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e

Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Pois bem.

A incapacidade da parte autora restou demonstrada por meio do laudo médico-pericial, que assegura que padece de "*retardo mental moderado*", necessitando de cuidado de terceiros. Merecem relevo as cópias de certidão e sentença da interdição da parte autora (fls. 16 e 54).

Lado outro, o resultado do estudo social revela que a parte autora vive em companhia de sua genitora de 64 anos de idade, analfabeta, que percebe salário de R\$ 400,00, como "caseira" sem registro em CTPS.

A moradia é descrita como alugada no valor de R\$ 400,00, com 04 cômodos, em bom estado, com mobília e eletrodomésticos em estado regular. Há relato de despesas com água e luz, sendo que 01 irmão do autor auxiliaria na alimentação da família, até porque a renda obtida seria integralmente destinada ao pagamento do aluguel.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, devendo, inclusive, ser mantida a tutela concedida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, mantendo a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002933-17.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.002933-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JANUARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP220618 CAROLINA RODRIGUES GALVAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029331720124036139 1 V_r ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o laudo pericial produzido não atestou a incapacidade laborativa da parte autora para o trabalho.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos para a concessão de benefício por incapacidade.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer

atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/17.

O INSS juntou documento do CNIS, demonstrando que o autor possuiu vínculos empregatícios, até 29/07/1997 e efetuou recolhimentos em 02/2004, em 05/2004, em 10/2004, de 12/2004 a 02/2005 e de 04/2005 a 05/2006.

O requerente, trabalhador rural e auxiliar, nascido em 06/07/1958, submeteu-se à perícia médica.

O laudo atesta que o autor é portador de hipertensão arterial e disacusia mista bilateral, comprometendo a audição em tom normal, aguardando aparelho auditivo. Conclui pela ausência de incapacidade para o trabalho.

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo pericial produzido em juízo a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*

3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*

5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*

2. *Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2012.61.83.000283-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : GERALDO CLEMENTINO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP266711 GILSON PEREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002835920124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 17/01/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 16/09/1997.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a *recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:

MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, a perda do próprio direito.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não diviso, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício

previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em outubro de 1997, conforme consta à fl. 43, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01/09/1997, ajuizada a ação em 17/01/2012, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003721-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CELIA PAULINO DA CRUZ
ADVOGADO : SP112710 ROSANGELA APARECIDA VIOLIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00241-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 141/142v (proferida em 28/09/2012) julgou improcedente o pedido, sob o argumento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, alegando cerceamento de defesa, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para realização de perícia médica, a fim de demonstrar o direito alegado.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

O pedido de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/32, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculos como trabalhadora rural;
- carteirinha emitida pela Cooperativa de mão-de-obra rural.

A parte autora, atualmente com 40 anos de idade, foi submetida à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de HIV - positivo. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.

A fls. 97/98, a parte autora requereu a realização de nova perícia, com especialista em infectologia; pedido deferido pelo juízo singular (fls. 99).

A perícia foi agendada para o dia 22/08/2011. A parte autora foi intimada pessoalmente para comparecer ao ato (fls. 113). No entanto, há informação de que a requerente não compareceu à perícia agendada (fls. 115).

A parte autora informou que não compareceu à perícia, pois estava aguardando o resultado de exames médicos (fls. 118).

Designada nova perícia para o dia 22/05/2012, com intimação pessoal da parte autora e nova ausência. A parte autora informou que não pôde comparecer à perícia em razão de problemas médicos (fls. 136).

O juízo *a quo* declarou preclusa a prova e julgou improcedente a ação, sem a realização da nova perícia que havia sido designada.

Dessa forma, pode-se observar que a parte autora não se submeteu à nova perícia médica judicial, nem foram ouvidas testemunhas.

Assim, não foram produzidas provas suficientes, ao menos indicativas de que a requerente estaria entre os beneficiários descritos na legislação.

Ademais, verifica-se que o primeiro perito não realizou um exame detalhado do quadro clínico da parte autora, limitando-se a responder que "não há incapacidade".

Desta forma, resta claro que o laudo médico apresentado se mostrou insuficiente para atender aos propósitos da realização da perícia médica judicial, que tem por objetivo auxiliar o juiz na formação de seu convencimento acerca dos fatos alegados, tanto é que foi determinada a realização de nova perícia.

Logo, faz-se necessária a execução de um novo laudo pericial, para esclarecimento do possível diagnóstico das enfermidades relatadas na inicial, com análise de documentos complementares, se o caso, dirimindo-se quaisquer dúvidas quanto à incapacidade ou não da autora para o labor, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997
Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).*

Por outro lado, as provas acostadas aos autos indicam o exercício da profissão de lavradora pela parte autora, que analisadas em conjunto com a prova testemunhal, poderiam levar ao seu enquadramento como segurado especial, nos termos do art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 e comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência legalmente exigido, conforme disposto nos arts. 25, I e 39, I do mesmo diploma legal.

O MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente a ação, por considerar que não houve comprovação da incapacidade laborativa.

Ocorre que a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, uma vez que a comprovação da condição de trabalhador rural é essencial para a verificação da alegada condição de segurado especial, requisito dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.

-A comprovação do exercício da atividade rural, a amparar a concessão de aposentadoria por invalidez, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

-Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, em decorrência da denegação da oitiva de testemunhas, impondo-se sua anulação, de ofício.

-Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada. (TRF 3ª REGIÃO; AC 1029528 - Proc. 200503990218954 UF - SP; órgão julgador: DÉCIMA TURMA; data da decisão: 07.11.2006; RELATOR: DES. FED. ANNAMARIA PIMENTEL).

Na hipótese dos autos, não é possível se aplicar o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda. Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito, com a realização de perícia médica e a oitiva de testemunhas.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007327-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007327-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : HELENA MARIA BRUCHO SOARES
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00122-1 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que indeferiu o benefício assistencial de prestação continuada pleiteado (fls. 108-112).

Quanto ao mérito, pugna a autora pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, ter preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício (fls. 114-133).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 140-141).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou

idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social elaborado em 21.08.12 (fls. 96-97) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Ressalto que não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas mensais fixas que justificaram a conclusão da assistente social pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados os gastos mensais com alimentação, gás de cozinha, vestuário, gasolina, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pela parte autora.

De outra banda, considerando-se que o laudo médico pericial (fls. 53-57) concluiu que a parte autora é portadora de transtorno mental (esquizofrenia), deverá, na oportunidade, ser providenciada a regularização da sua representação processual, com a nomeação de curador à lide.

Outrossim, pesquisa realizada no sítio eletrônico desta Corte (<http://web.trf3.jus.br/acordaos>), que passa a integrar a presente decisão, demonstra que a autora propôs, no ano de 2007, ação com o mesmo objeto da presente, portanto, o novo estudo social também terá o condão de demonstrar se houve agravamento na situação econômica da parte autora, para ulterior análise da ocorrência de coisa julgada.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a regularização da representação processual, produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. Prejudicado o julgamento da apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009687-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009687-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE PEDRO FERREIRA
ADVOGADO : SP070121 GETULIO CARDOZO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.02810-3 2 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 139/140 (proferida em 14/09/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua filiação à Previdência Social.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 04/78, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando diversos vínculos empregatícios, sendo o último a partir de 22/05/2001, sem anotação de saída.

A fls. 93, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 09/11/2010, informando a concessão de auxílio-doença, a partir de 28/01/2004 (benefício ativo).

A parte autora, motorista, contando atualmente com 46 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora apresenta quadro clínico de epilepsia controlada. Direção comercial de veículos, principalmente de veículos grandes, deverá ser restringida. Apresenta incapacidade total e temporária para suas atividades laborativas, devido a riscos para si e para terceiros. A incapacidade teve início em 2002.

Neste caso, a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico pericial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Nesse sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
 2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
 3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
 4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
 5. Recurso improvido.
- (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Por outro lado, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, uma vez que a parte autora estava recebendo tal benefício quando ajuizou a ação e seu pedido inicial foi de concessão de aposentadoria por invalidez. Ademais, verifico que o auxílio-doença foi-lhe deferido, na via administrativa, durante o período em que necessitou afastar-se de suas atividades para tratamento médico.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011242-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011242-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: RODRIGO APARECIDO DA SILVA PINTOR incapaz
ADVOGADO	: SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
REPRESENTANTE	: TEREZINHA MARQUES DA SILVA PINTOR
ADVOGADO	: SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 07.00.00001-6 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-20).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 23).

Citação do réu, em 27.02.07 (fl. 26 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 43-45).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 49-82).

A r. sentença, prolatada em 20.10.11, julgou **improcedente** o pedido (fls. 102-103 v.).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 106-112).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo não provimento do recurso, mantendo-se a sentença prolatada (fls. 121-125).

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo,

seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestante de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, depreende-se do laudo médico pericial, elaborado em 20.05.11 (fls. 49-82) que **não foi constatada a alegada incapacidade** da parte autora: *"(...) Do ponto de vista cardiológico está apto ao exercício de atividade remunerada capaz de lhe prover o sustento, entretanto não deve exercer atividades com demanda de esforço físico. A título de exemplo, considerando-se o grau de qualificação atual do periciado o mesmo poderá exercer atividades de: operador de telemarketing, auxiliar de escritório. Digitador, escriturário, inspetor de alunos, ascensorista, entre outras atividades em escritório. (...) Não há incapacidade laboral, devendo ao iniciar sua vida laborativa escolher atividades que não exijam a realização de esforços físicos."* (g.n.).

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade tal qual se exige na legislação de referência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022289-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022289-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUIZ MANDUCA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00073-4 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

O autor apelou para requerer a concessão do benefício, desde a data do óbito, com abono anual, honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da liquidação, correção monetária, juros de mora e demais consectários legais.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Dado o falecimento em 08.02.96 (fl. 22), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, em seu artigo 74:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou

não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 08.02.96 (fl. 22).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 15 e 22).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do "*de cujus*", por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 23.12.89, na qual está qualificado como lavrador (fl. 15); cópia da certidão de nascimento de seu filho com a falecida, onde está qualificado com a mesma profissão (fl. 14), e cópia da CTPS do autor, com diversos vínculos empregatícios em atividade rural, entre os anos de 1977 a 1998 (fls. 16-20), o que constituiu indício de que a falecida realmente trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 69-70 e 80.

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.

2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurador obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurador obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurador, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do óbito, conforme redação original do art. 74 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal parcelar, retroativamente, a partir do ajuizamento da ação.

Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a

pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal parcelar, no valor de um salário-mínimo mensal, com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027542-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027542-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GENY APARECIDA DA SILVA SOUZA - prioridade
ADVOGADO : SP327030 ALESSANDRA SANDOVAL VILLELA JOSÉ TANNUS
CODINOME : GENI APARECIDA DA SILVA SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00015-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que indeferiu o benefício assistencial de prestação continuada pleiteado (fls. 81-82 v.).

Quanto ao mérito, pugna a autora pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, ter preenchido os requisitos legais necessários para a concessão do benefício (fls. 86-91).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 96-100).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família (*"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência (*"aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social elaborado em 22.08.11 (fls. 66-72) se mostra deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não informa aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, o estado de conservação do imóvel no qual a autora reside, a descrição minuciosa dos cômodos que o constituem (se há laje, tipo de piso, reboco, pintura ou revestimento, etc), ainda, não há informações acerca da propriedade do veículo mencionado, cuja cópia do documento deveria ter sido exigido pela *expert* e permanecer nos autos.

Por outro lado, não foram expostas, quantitativamente, todas as despesas que justificaram a conclusão da assistente social pela escassez de recursos do núcleo familiar - não foram discriminados, um a um, os gastos mensais com alimentação, energia elétrica, gás de cozinha, medicamentos, vestuário, etc. Também não foram informados os nomes dos filhos da autora, mencionados no quesito de nº 5 à fl. 70 (acompanhados dos dados pessoais, tais como, CPF ou RG, data de nascimento, estado civil, endereço, etc).

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.

No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial supracitada não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, conseqüentemente, a apelação interposta pela parte autora.

Por fim, considerando-se que o laudo médico pericial (fls. 53-57) concluiu que a parte autora é portadora de transtorno mental totalmente incapacitante (esquizofrenia), deverá, na oportunidade, ser providenciada a regularização da sua representação processual, com a nomeação de curador à lide.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a regularização da representação processual, produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. Prejudicado o julgamento da apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034975-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034975-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSEMBERGUE CAMILO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI
No. ORIG. : 09.00.00235-2 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega que *"encontra-se afastado de suas atividades laborativas, sem condições para o labor, em decorrência de um acidente que sofreu no trabalho e de patologias que impedem seu trabalho habitual"* (fls. 3).

Juntou, a fls. 26/27, a comunicação de acidente do trabalho (CAT), emitida em 12/06/2008. O benefício foi concedido na modalidade acidentária (fls. 28/29).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 109/111v), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 151).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.

(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as

instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035097-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035097-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PATROCINIO MAXIMILIANO FONTANETTI
ADVOGADO : SP264628 SILVANA APARECIDA CHINAGLIA
No. ORIG. : 12.00.00045-0 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de inexigibilidade de cobrança, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 56/58 (proferida em 12/11/2012) julgou procedente o pedido para que a autarquia cessasse, imediatamente, a cobrança do valor de R\$ 47.118,74.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, em síntese, que os princípios gerais de Direito vedam o enriquecimento sem causa. Aduz, ainda, que a própria lei a obriga a buscar tal ressarcimento e que há previsão expressa de restituição, independentemente de se tratar de verba alimentar.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de declaração de inexigibilidade de dívida levada a efeito pela autarquia, no valor de R\$ 47.118,74 (quarenta e sete mil, cento e dezoito reais e setenta e quatro centavos), referente ao benefício de auxílio-doença nº 122.646.464-2, que teria sido recebido irregularmente, no período de 22/01/2009 a 30/06/2010.

Verifica-se que tal benefício foi implantado em sede de tutela antecipada e que, posteriormente, a ação foi julgada improcedente, revogando-se a tutela anteriormente concedida.

É pacífica a jurisprudência do E. STJ, no sentido de ser indevida a devolução de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, em razão da boa-fé do segurado e da natureza alimentar dos benefícios previdenciários.

Em regra, os pagamentos efetuados em virtude de antecipação dos efeitos da tutela possuem natureza precária e caráter transitório, motivo pelo qual, em geral, os valores assim recebidos não de ser devolvidos caso a demanda seja julgada improcedente.

Todavia, especificamente no caso de valores assim recebidos, em demanda previdenciária, a solução é diversa. Isto porque, em conformidade com a jurisprudência dominante do STJ, foi uniformizado o entendimento de que em razão da natureza alimentar desses valores e da boa-fé no seu recebimento, há irrepetibilidade.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIOREMENTE MODIFICADA. DISPENSA. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. O acórdão embargado não padece de vício algum que autorize a oposição dos Embargos de Declaração, uma vez que decidiu toda a questão posta em debate, ao fundamento de que, em face da boa-fé da segurada que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor à beneficiária a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.

2. Não há que se falar em declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei 8.213/91, uma vez que, no caso, apenas foi dada ao texto desse dispositivo interpretação diversa da pretendida pelo INSS.

3. De fato, o citado art. 115 da Lei 8.213/91 preceitua que podem ser descontados dos benefícios o pagamento de benefício além do devido. Na presente demanda, em face das peculiaridades do caso concreto, conforme antes analisado, entendeu-se que não deve o benefício sofrer nenhum desconto.

4. Embargos de Declaração do INSS rejeitados.

(Origem - Superior Tribunal de Justiça; EERSP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL; Processo nº 200702489550; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA: 30/11/2009; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.

3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(Origem - Superior Tribunal de Justiça; EARESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1003743; Processo nº 200702590815; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJE; DATA: 01/09/2008; Relator: HAMILTON CARVALHIDO)

Na oportunidade observo que a jurisprudência do E. STJ formou-se em decorrência do pedido de restituição dos valores recebidos por força de antecipação dos efeitos da tutela, tal qual nestes autos.

Confira-se:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AFASTADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. A questão da possibilidade da devolução dos valores recebidos por força de antecipação dos efeitos da tutela foi inequivocamente decidida pela Corte Federal, o que exclui a alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito.
2. O pagamento realizado a maior, que o INSS pretende ver restituído, foi decorrente de decisão suficientemente motivada, anterior ao pronunciamento definitivo da Suprema Corte, que afastou a aplicação da lei previdenciária mais benéfica a benefício concedido antes da sua vigência. Sendo indiscutível a boa-fé da autora, não é razoável determinar a sua devolução pela mudança do entendimento jurisprudencial por muito tempo controvertido, devendo-se privilegiar, no caso, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.
3. Negado provimento ao recurso especial.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 991030, Processo nº 200702258230; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: DJE; DATA:15/10/2008; Relator: MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS EM DECORRÊNCIA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

I - Na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de cumprimento de decisão judicial, quando presente a boa-fé do segurado.

II - Somado a tal condição, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelo recorrido possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.

III - Desprovemento do agravo.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1055647; Processo nº 200801028020; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:08/09/2008; Relator: OG FERNANDES)

Na mesma direção, o posicionamento firmado nesta E. Corte, como demonstram os julgados, a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RESTITUIÇÃO DE VALORES TIDOS POR INDEVIDOS. IMPOSSIBILIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Os valores percebidos pela ré possuem natureza alimentar e foram auferidos com base em decisão judicial reputada válida e eficaz, não se sujeitando à restituição.

II - A pretensão deduzida pelo embargante consiste em novo julgamento da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

III - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO - AÇÃO RESCISÓRIA - 5572 Processo: 200703000862373 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 23/10/2008 Documento: TRF300197068 DJF3 DATA:10/11/2008 Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM SEDE DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IRREPETIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.

I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida.

II - Inviabilidade da repetição de quantias pagas à parte contrária a título de parcelas de benefício assistencial, no valor mensal de um salário mínimo, ante a natureza social do direito discutido e o notório caráter alimentar das prestações pagas, restando exaurido o objeto da execução por se tratar de verba destinada à própria subsistência do executado.

III - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AG nº 2006.03.00.040869-4, Relatora Juíza MARISA SANTOS, julgado em 14.05.2007, DJU 14.06.2007, pág. 805).

Além do que, a boa-fé é patente, porquanto tais valores foram recebidos por força de decisão judicial.

Por fim, conquanto haja previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei n.º 8.213/91, há que se considerar, no caso dos autos, além do caráter alimentar da prestação e da boa-fé do ora recorrido, cujo benefício restou auferido em decorrência de decisão judicial, que, cessado o pagamento dos valores, não há possibilidade de descontos.

Por essas razões, nego seguimento ao recurso do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035163-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035163-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECILIA GILDA FLAVIO
ADVOGADO : PR030003 MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00035731320098260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 68/72 (proferida em 21/03/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (27/08/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a isenção de custas, a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a autorização para realizar perícias periódicas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/25.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de tenossinovite do punho direito e tendinopatia supraespinhal do ombro direito. Há incapacidade parcial e temporária, desde o ano de 2008. Sugere afastamento por um ano.

A fls. 59, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 02/2007 a 02/2009 e de 04/2009 a 09/2009.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 09/2009 e ajuizou a demanda em 09/10/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 2008, portanto, em data posterior ao início dos recolhimentos.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

A r. sentença já isentou a autarquia de custas, conforme requerido, portanto, deixo de reportar a esta questão.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para determinar que seja observado o disposto nos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 27/08/2009 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035779-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035779-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FILOMENA RIBEIRO SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00114-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Considerando que o Recurso Adesivo interposto pela parte autora às fls. 186/192 não foi processado pelo MM. Juízo *a quo*, converto o julgamento em diligência, a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.

Intime-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039700-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039700-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ELAINE SOARES
ADVOGADO : SP171941 MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU
No. ORIG. : 00007101620118260493 1 V_r REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder auxílio-doença. Dispensada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No que tange à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foram anexados extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), dando conta de que a autora manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos de, 03.05.99 a 11.10.11 (fls. 128).

No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de síndrome do túnel do carpo estando incapacitada de forma parcial e temporária (fls. 89-96).

Compulsando-se os autos, verificou-se que a autora está trabalhando no Município de Taciba desde 17.10.11.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044066-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044066-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 3987/5184

PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARMEN LOPES VIRGES
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 11.00.00032-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de trinta dias.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data do início da incapacidade fixada pelo laudo pericial (01/07/2011), a redução dos honorários advocatícios, e a incidência dos juros e correção monetária segundo o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 34 e complementado às fls. 67/68) atesta que a parte autora é portadora de Hipertensão arterial, Diabetes Mellitus, Dislipidemia, Surdez e Artrite reumatóide, com deformidade das falanges distais dos dedos das mãos. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade laborativa de forma total e permanente, desde 01/07/2011.

Pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos meses de 09/2002 a 07/2006, 10/2006, 11/2006 a 09/2007 e 12/2009 a 07/2011.

Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Assim, existindo incapacidade total e permanente, e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Com relação ao termo inicial do benefício, considerando o disposto no laudo médico pericial, fixo-o na data de início da incapacidade apontada pelo laudo médico pericial (01/07/2011).

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, fixar o termo inicial do benefício na data de 01/07/2011 e esclarecer o critério de incidência da correção monetária e dos juros de mora. Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005431-63.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005431-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDO ALVES DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : SP095839 ZACARIAS AMADOR REIS MARTINS e outro
No. ORIG. : 00054316320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido para determinar ao INSS que reconheça como especial, o período de 01/04/1986 a 19/09/1995 e de 01/08/1996 a 28/05/2012 e para conceder ao autor, aposentadoria especial, desde 06/08/2012 (data de entrada do requerimento administrativo).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não comprovou a especialidade no interregno pleiteado, de forma que não faz jus à aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que o período de trabalho especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/04/1986 a 19/09/1995 e de 01/08/1996 a 28/05/2012, pelo que tanto a antiga CLPS quanto a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/04/1986 a 19/09/1995 e de 01/08/1996 a 28/05/2012 - agente agressivo: ruído de 93 db (a) - de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 16/20).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se a parte autora havia preenchido as exigências à aposentadoria.

In casu, refeitos os cálculos, considerando-se a atividade especial ora reconhecida, tem-se que autor perfez, até 28/05/2012 (data delimitada na inicial), 25 anos, 03 meses e 17 dias de serviço, portanto, faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/08/2012 - fls. 29), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor mais de 25 anos de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data do requerimento administrativo, considerados, como especiais, os períodos de 01/04/1986 a 19/09/1995 e de 01/08/1996 a 28/05/2012.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001416-40.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.001416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ATAIR DIAS DA ROSA
ADVOGADO : SP260396 KARINA ANDRÉSIA DE ALMEIDA MARGARIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00014164020134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 14/8/13 por Atair Dias da Rosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

A fls. 28, a MM.^a Juíza *a quo* deferiu ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita e determinou que o mesmo emendasse a petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, *"apresentando documentos que comprovem o requerimento administrativo do benefício pleiteado nesta ação, tais como protocolo ou comunicação de decisão emitida pelo INSS, ou outro documento que demonstre a inércia do INSS para análise do requerimento."*

O requerente apresentou petição (fls. 30/31), alegando que *"se pautou pelo entendimento firmado pelo Tribunal pátrio a que se encontra vinculado esse juízo, o qual entende ser desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura da ação judicial quando tratar-se de pedido de benefício feito por trabalhador (a) rural, razão pela qual requer seja reconsiderada por esse juízo a presente determinação"* (fls. 30).

A MM.^a Juíza de primeiro grau extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir em razão da ausência de prévio requerimento administrativo. "*Sem condenação em custas e honorários advocatícios, diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (RE 313348-9-RS; STF, Min. Sepúlveda Pertence, DJ 16.5.03)*" (fls. 34 vº). Inconformado, apelou o demandante, requerendo a anulação da R. sentença, "*visto que esta vai de encontro com o entendimento já pacificado por este Tribunal através da Súmula 9, bem como pelas instâncias Superiores de Justiça, mormente porque contraria de forma evidente as normas e garantias esculpidas na Constituição Federal*" (fls. 38).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Devem prosperar as razões oferecidas pelo recorrente. Com efeito, não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual deste último pela MM.^a Juíza *a quo* no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pelo autor no plano administrativo.

É que o inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal estabelece expressamente que:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXV - A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"

Acresce argumentar que o prévio pedido administrativo não é condição necessária para o exercício do direito de ação, podendo o jurisdicionado pleitear diretamente no Poder Judiciário. Pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.

Nesse sentido é a lição do já saudoso Professor Celso Ribeiro Bastos, *in verbis*:

"O que se poderia perguntar é se há respaldo no momento atual para criação de instâncias administrativas de curso forçado. A resposta é sem dúvida negativa. Qualquer que seja a lesão ou mesmo a sua ameaça, surge imediatamente o direito subjetivo público de ter, o prejudicado, a sua questão examinada por um dos órgãos do Poder Judiciário.

É certo que a lei poderá criar órgãos administrativos diante dos quais seja possível apresentarem-se reclamações contra decisões administrativas. A lei poderá igualmente prever recursos administrativos para órgãos monocráticos ou colegiados. Mas estes remédios administrativos não passarão nunca de uma mera via opcional. Ninguém poderá negar que em muitas hipóteses possam ser até mesmo úteis, por ensejarem a oportunidade de uma autocorreção pela administração dos seus próprios atos, sem impor ao particular os ônus de uma ação judicial; mas o que é fundamental é que a entrada pela via administrativa há de ser uma opção livre do administrado e não uma imposição da lei ou de qualquer ato administrativo."

(Curso de Direito Constitucional. 19ª edição, São Paulo: Saraiva, 1998, p. 214, grifos meus)

No mesmo sentido vem se manifestando a mais autorizada jurisprudência, conforme precedente a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.

2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.

3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, v.u., DJ 20/8/01, grifos meus)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Origem para regular processamento do feito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010264-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE ESTEVAM DE SOUZA
ADVOGADO : SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102647820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 21/10/2013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 21/07/1993.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes".

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar

do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, a perda do próprio direito.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 21/07/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 21/10/2013, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012955-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012955-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DEGOLIN
ADVOGADO : SP261638 GUSTAVO FERRAZ DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10031973920148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Luiz Carlos Degolin, da decisão reproduzida a fls. 365/366, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, após o reconhecimento de atividades desenvolvidas sob condições especiais e sua conversão em comum.

Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Embora o ora agravante alegue que desenvolveu atividades laborativas exposta a agentes nocivos, no período laborado de 06/03/1997 a 31/05/2001, de 01/06/2001 a 31/05/2003, e de 05/03/2008 a 30/07/2008, por eletricidade e ruído e de 23/04/1979 a 07/04/1982, de 08/04/1982 a 31/01/1984, de 15/06/1984 a 04/09/1984 e de 18/03/1991 a 15/04/1991, laborados junto à Cerâmica São José Guaçu Ltda, Deccorpiso Pisos e Decorados Indústria e Comércio Ltda. e SBE - Sociedade Brasileira Ltda., em análise preliminar, o presente instrumento não apresenta elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, de tal sorte que não há caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.

Deve ser ressalvado, que o pedido restou indeferido na esfera administrativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório, sendo que as afirmações produzidas pelo autor, ora agravante, poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO COMPROVAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Não é possível, em análise preliminar, atestar que os períodos trabalhados sob condições especiais estão devidamente comprovados, pois existem vários vínculos de trabalho cujas informações sobre a atividade em condições especiais não vieram chanceladas por profissional habilitado - médico ou engenheiro do trabalho. Em outros casos, ainda, não restaram demonstrados os agentes nocivos a que o segurado foi exposto.

3. Somente com a vinda da resposta do réu e após o término da fase de instrução probatória, estará o juiz do processo apto a reconhecer ou não o direito da parte autora ao benefício. Precedentes desta Corte.

4. Agravo desprovido.

(AI 00009012620124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013282-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013282-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : ADILSON JORGE DO PRADO
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 00017266320148260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Adilson Jorge do Prado, da decisão reproduzida a fls. 07/10, que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, vez que não foi demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

Aduz a recorrente, em síntese, que é pessoa pobre, não reunindo condições de suportar o pagamento das custas processuais.

É o relatório.

Com efeito, o art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte na petição inicial a respeito da

impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da justiça gratuita.

No caso dos autos, a requerente apresenta declaração de pobreza, a fls. 24.

A prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no § 2º do artigo 4º da Lei 1060/40, o que não ocorreu na situação em apreço.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte excerto:

RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO PELA FAZENDA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE POBREZA FEITA PELO ADVOGADO DA PARTE BENEFICIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

O tema não merece maiores digressões, uma vez que já se encontra assentado neste pretório, no sentido de que não é necessária a comprovação do estado de miserabilidade da parte para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, sendo suficiente a declaração pessoal de pobreza da parte, a qual pode ser feita, inclusive, por seu advogado. Precedentes.

Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, Resp nº 611478/RN, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, julg 14.06.2005, DJ 08.08.2005, pág. 262)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AFIRMAÇÃO SIMPLES. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA SEM IMPUGNAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. LEI 1.060/50. RECURSO PROVIDO.

1- A assistência judicial aos necessitados tem assento na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV.

2- A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo primeiro, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

3- A declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

4- Cabe ao prudente julgador não obstar a gratuidade do serviço a quem a ela faz jus e, em última instância, a garantia constitucional do acesso ao Judiciário, fundamentado unicamente em critério objetivo de renda que exceda o salário mínimo, pois, não obstante se verifique ser esta a realidade de grande parte dos segurados, outras situações, como comprometimento da renda com despesas essenciais, podem influenciar na caracterização da hipossuficiência.

5- Recurso provido.

(AI 00188564120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2011 PÁGINA: 1517 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por outro lado, a representação da parte por advogado constituído, por si só, não impede a concessão da gratuidade.

Esse é o entendimento dominante no E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, como o demonstram os julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE.

I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50).

III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V - Agravo de instrumento provido.

(TRF3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 229015 Órgão julgador SEXTA TURMA DJF3 DATA:09/03/2009

RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO PELA FAZENDA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE POBREZA FEITA PELO ADVOGADO DA PARTE BENEFICIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

O tema não merece maiores digressões, uma vez que já se encontra assentado neste pretório, no sentido de que não é necessária a comprovação do estado de miserabilidade da parte para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, sendo suficiente a declaração pessoal de pobreza da parte, a qual pode ser feita, inclusive, por seu advogado. Precedentes.

Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, Resp nº 611478/RN, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, julg 14.06.2005, DJ 08.08.2005, pág. 262)

Vale frisar que havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para conceder ao ora recorrente os benefícios da justiça gratuita.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013380-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DUARTE
ADVOGADO : SP298436 MICHELLY CRISTINA DE JESUS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00003421120148260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Aparecida Duarte, da decisão reproduzida a fls. 47/48v., que, em ação pretendendo a implantação de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 (dez) dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo.

O ora recorrente alega, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Por um lado, está resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Também não se desconhece a matéria sumulada neste Egrégio Tribunal, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Assim, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que em determinadas situações a propositura da ação judicial deve ser precedida do prévio requerimento do pleito na via administrativa.

Nesse sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido.

(AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.) PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(RESP 201200356194, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/05/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. RECURSO DE AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO IMPUGNADA E, EM NOVO JULGAMENTO DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

- Esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

- Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o esgotamento dessa via, para invocação da prestação jurisdicional. (Precedente desta Nona Turma:TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625)

- Agravo Legal provido, para reformar a decisão impugnada e dar parcial provimento à apelação.

(AC 00337015420104039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, o ora agravante não pleiteou administrativamente a concessão do benefício junto ao Instituto Previdenciário, e, assim, a recusa do agravado ao recebimento do pedido não restou demonstrada nos autos.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos. Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo. Esse é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

- 1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.*
- 2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.*
- 3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.*
- 4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.*

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Assim, não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001196-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLEIDE MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00096-0 1 Vr PORANGABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **03/09/2010** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência**.

Documentos (fls. 12/28).

Justiça gratuita concedida (fl. 29).

Perícia social (fls. 46/49).

Laudo médico (fls. 106/121).

CNIS/Plenus (fls. 78/89).

A r. sentença prolatada em **11/08/2013** (fls. 148/151) julgou **improcedente** o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus da sucumbência.

A parte requerente apelou (fls. 157/165), pela reforma integral do julgado.

Contrarrazões (fls. 168 e verso).

Seguiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no

cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora - com **49 anos de idade** à época da perícia - padece de "*hipertensão arterial não-controlada associada a arritmia cardíaca e distúrbio neurológico (epilepsia convulsiva)*", caracterizada situação de incapacidade, embora de forma total, temporária.

E a meu ver, a inaptidão laboral da autora, mesmo sendo temporária, não traria impedimento à concessão do benefício assistencial perseguido, até porque o mesmo tem sua revisão bienal devidamente prevista na lei de regência (art. 21 da Lei n.º 8.742/93).

Doutro lado, tenho para mim que não restara demonstrada a condição de miserabilidade familiar, pela parte autora.

Senão vejamos.

O estudo social, conjugado com a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus - laudas referidas no relatório supra e outras, cuja juntada ora determino - revelam que o núcleo familiar da parte autora é formado por 03 pessoas: a própria parte, seu esposo e um filho menor, estudante.

Vale destacar que, próximo à época da realização da perícia social, o marido da autora perceberia "auxílio-doença" previdenciário, que fora requerido e concedido em **julho/2011** (em **janeiro/2013**, o valor do auxílio correspondia a R\$ 864,20), sendo que, posteriormente, a partir de **15/01/2013**, passara a receber "aposentadoria por invalidez", que hoje corresponde a R\$ 1.002,47.

Ressalte-se a informação de que a autora, ainda, à mesma época, traria à renda familiar valor auferido com a venda de produtos de "Cama, Mesa e Banho", no importe de R\$ 200,00.

Observei, por mais, notícia de que os filhos da autora auxiliavam-na com cesta básica, sendo certo que também receberia cesta de alimentos da Assistência Social da Municipalidade local.

E o total da despesa mensal relatado no laudo alcançaria por volta de R\$ 157,00, sendo que, também segundo a parte autora, medicamentos utilizados por seu marido estariam sendo fornecidos por unidade hospitalar.

De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada situação de miserabilidade.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADRIELI APARECIDA FIGUEIREDO GARRIDO incapaz
ADVOGADO : SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
REPRESENTANTE : EDSON SIMOES GARRIDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00042-8 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **11/05/2011** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência**.

Documentos (fls. 12/18).

Justiça gratuita concedida (fl. 20).

Perícia social (fls. 60/63).

Laudo médico (fls. 67/70).

CNIS/Plenus (fls. 33/36 e 76/87).

A r. sentença prolatada em **19/12/2012** (fls. 94/96) julgou **improcedente** o pedido, deixando de condenar a autora aos ônus da sucumbência.

A parte requerente apelou (fls. 103/107), pela reforma integral do julgado.

Seguiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, pelo desprovimento do recurso (fls. 113/121).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora - com **12 anos de idade** à época da perícia - padece de "*cegueira visual com acuidade visual de conta dedos a 1m em olho direito e conta dedos a 0,5m em olho esquerdo devido a uma atrofia do nervo óptico bilateral*", "*...sendo considerado um quadro de cegueira legal irreversível...*", caracterizada situação de inaptidão laboral.

Por sua vez, o estudo social conjugado com a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus, revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 05 pessoas, a própria parte, seus pais e duas irmãs, também menores de idade, sendo que a renda total da família, apurada, corresponde a cerca de R\$ 1.422,00, oriundos do salário paterno, como funcionário público (R\$ 800,00), mais amparo social percebido pela genitora (R\$ 622,00) - valores correspondentes a **setembro/2012**.

A moradia familiar é descrita como própria (herdada), com 03 quartos, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com

mobiliário essencial, incluindo armários nos quartos e cozinha, geladeira, fogão, sofá, televisão de 29 polegadas, máquina de lavar roupas e tanquinho.

Por sua vez, foram relatados gastos mensais com luz, água, alimentação, impostos e tratamento dentário, em total próximo de R\$ 1.330,00.

Muito embora se depreenda dos autos que a família da autora vive de forma relativamente modesta, não se infere, pois, situação de miserabilidade, o que, deveras, autorizaria a concessão da benesse ora discutida.

De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003928-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003928-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EZEQUIEL APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP093809 ALLISON RODRIGUES DE ASSIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00186-4 1 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 51/52 foi concedida tutela administrativa.

A r. sentença, proferida em 10/09/2012, mantendo a antecipação da tutela, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa, corrigidos monetariamente e com juros de mora. Fixou honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a sentença.

Reexame necessário tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

A autora, pretendendo a concessão de aposentadoria por invalidez. Pugna pela concessão de dano moral, para que se dê a reparação dos prejuízos sofridos pelo autor com a contratação de advogado.

A Autarquia, requerendo, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Sujeita-se ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/44, dentre os quais destaco os documentos do INSS demonstrando que o autor recebeu auxílio-doença, no período de 02/10/2002 a 30/09/2008.

A parte autora, ajudante de produção, nascida em 17/03/1972, submeteu-se a perícia médica judicial.

O primeiro laudo pericial produzido afirma que o requerente é portador de transtorno depressivo recorrente, desde 2002, encontrando-se total e temporariamente incapacitado para o trabalho.

O INSS apresentou impugnação ao laudo, tendo em vista a parcialidade do perito judicial, que foi médico pessoal do autor. Juntou documentos do CNIS, demonstrando o recebimento de auxílio-doença pelo autor, desde 19/09/2002 e o recolhimento de contribuições individuais, de 02/2003 a 12/2003, de 03/2004 a 12/2004 e de 03/2005 a 05/2005.

O perito médico manifestou-se admitindo que foi médico particular do autor, no ano de 2007. Solicitou o cancelamento do pagamento dos honorários periciais e a nomeação de outro perito.

Realizado novo laudo pericial, ficou constatado que o requerente é portador de transtorno depressivo grave com sintomas psicóticos e transtorno ansioso. Conclui pela incapacidade total e temporária ao labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença, no período de 02/10/2002 a 30/09/2008, tendo ajuizado a demanda em 24/09/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O pedido de dano moral está prejudicado, eis que o pleito não consta da petição inicial, não sendo possível inovar o pedido em sede de recurso de apelação.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, na data seguinte à cessação administrativa, que ocorreu em 30/09/2008, uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em

função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao reexame necessário, para alterar a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento aos recursos do autor e da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 01/10/2008 (data seguinte à cessação do pagamento na via administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei n.º 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei n.º 8.213/91 e 71, da Lei n.º 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004497-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004497-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CAMILA ALMEIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 12.00.00043-1 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade, pela autora, assistida por sua mãe.

A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, correspondente a quatro salários mínimos.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, considerando que não restou demonstrada a qualidade de segurada especial. Afirma não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido e argumenta que a prova testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade rural.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

O INSS manifestou-se no sentido de não haver proposta de acordo.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

O advento da Lei n.º 12.873/2013 alterou o disposto no art. 71-A da Lei 8.213/91 para adequar a redação originária, garantindo ao segurado ou à segurada o pagamento do benefício diretamente pela Previdência Social, nos casos de guarda judicial e adoção de criança.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da

atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 06/11, dos quais destaco:

- Certidão de nascimento do filho da autora, em 06/09/2011;
 - Notificação para reconhecimento de território remanescente de quilombo, tendo como ocupante o pai do companheiro da autora;
 - Guia de pagamento de ITR, exercício 2007, 2008, em nome do pai do companheiro da autora;
 - Nota fiscal de produtor, em nome do pai do companheiro da requerente, indicando a compra de bovinos.
- As testemunhas sustentam que a requerente desenvolve trabalho rural no sítio do "sogro" e trabalhou na lavoura quando estava grávida.

O INSS juntou documentos do CNIS demonstrando que o pai do companheiro da autora desenvolveu atividade laborativa urbana ao longo de sua vida. O procurador da Autarquia afirmou, a fls. 63, que o companheiro da autora desenvolveu atividades laborativas rurais e urbanas.

Neste caso, verifico que não consta dos autos qualquer documento indicando o trabalho rural alegado pela ora recorrente.

Os documentos indicando o labor rural do genitor do companheiro comprovam a ligação de seu pai a terra, contudo, não possuem o condão de demonstrar que a requerente efetivamente exerceu atividade campesina. Além do que, de acordo com os dados do CNIS, o genitor do companheiro também desenvolveu atividade laborativa urbana ao longo de sua vida.

Assim, o início de prova material juntado é frágil não sendo hábil para confirmar o exercício de atividade rural da requerente, seja como boia-fria ou em regime de economia familiar, pelo período legalmente exigido.

Ainda quanto à demonstração da atividade rural da autora, saliento que a prova testemunhal colhida, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.

Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 149/STJ.

1. *A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*

2. *In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*

3. *Recurso especial conhecido e provido.*

(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- *O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei n.º 8.213/91).*

- *Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*

- *Apelação autárquica provida.*

(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)

Portanto, embora esteja demonstrado o nascimento do filho da autora, as provas produzidas não são hábeis a demonstrar o exercício da atividade no campo, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar, para fins de salário-maternidade.

Assim, impossível o deferimento do benefício.

Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicados os demais pontos do apelo.

Logo, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004902-59.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.004902-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VIRGILIA PRIETO GARCETE
ADVOGADO : MS014984 ARTHUR EDUARDO BRESCOVIT DE BASTOS
No. ORIG. : 08004605920128120054 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS

DESPACHO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A fls. 62, foi certificado que os depoimentos das testemunhas encontram-se gravados em áudio e vídeo. Contudo, a mídia digital produzida não integrou os autos do processo.

Neste caso, a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as demais provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado.

Posto isso, converto o julgamento em diligência, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que seja juntada a mídia digital, contendo as gravações dos depoimentos das testemunhas, dando cumprimento ao disposto no art. 417, § 1º do CPC e possibilitando a análise do recurso interposto.

Int.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006424-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006424-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES RAMOS DA SILVA BASTOS
ADVOGADO : SP124603 MARCOS HENRIQUE DE FARIA
No. ORIG. : 09009054520128260103 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença, confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento formulado na via administrativa (10/04/2012).

Inconformada apela a Autarquia, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial. Requer a modificação dos critérios de incidência de juros de mora e a redução da honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/12, dentre os quais destaco a Comunicação de Decisão, indicando o indeferimento do pleito na via administrativa, em 10/04/2009.

A Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando que a autora possui diversos vínculos laborativos, sendo o último período, de 01/12/2001 a 04/2008.

A parte autora, costureira, nascida em 30/07/1953, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de cervicalgia com diminuição do espaço intervertebral com irradiação para ombro direito. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A autora apresentou cópia da CTPS, constando vínculos empregatícios, de 01/03/1996 a 03/01/2000, junto à Confecções Ropeleo Ltda. e de 01/12/2001 a 14/06/2011, junto à Vera Lucia Fonseca de Paiva Caconde ME.

Apresentou cópia de Ata de Audiência trabalhista, demonstrando que foi realizado acordo com a última empregadora, que se comprometeu a efetuar o pagamento devido e a realizar as anotações em CTPS, até 14/06/2011, possuindo a decisão força de alvará para efeito de recebimento de seguro-desemprego, que foram pagos, de 19/08/2011 a 21/12/2011.

Importa destacar, que é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção *juris tantum* do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, encontrava-se empregada até 14/06/2011, recebeu seguro-desemprego até 12/2011 e ajuizou a demanda em 11/05/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades laborais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para alterar os juros de mora, a correção monetária e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/04/2012 (data do requerimento do pleito na via administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006857-28.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CREUZA DOS REIS BATISTA
ADVOGADO : SP304234 ELIAS SALES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019919020118260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 92/94, proferida em 08/11/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ser a inaptidão laborativa atestada preexistente à filiação ao RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios. Pleiteia a antecipação dos efeitos da tutela.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como "lavradora", contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo aponta ser a requerente "surda e muda", em decorrência de surdez congênita, concluindo pela incapacidade total e permanente para o trabalho.

No caso dos autos, como se vê, o perito expressamente aponta que a inaptidão laborativa decorre de moléstia congênita.

Portanto, claro está que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação à Previdência Social e não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91. Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629
- Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Logo, impossível a concessão do benefício pleiteado.

Em face da manutenção da improcedência, prejudicado o pleito de antecipação de tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008897-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008897-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARILENA PERONI
ADVOGADO : SP297577 RODRIGO PRIMO ANTUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00019-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em **20/02/2013**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 11/14).

Justiça gratuita (fl. 15).

CNIS/Plenus (fls. 29/32).

Depoimentos colhidos em audiência (fls. 42/46).

A sentença prolatada em **22/08/2013** julgou **improcedente** o pedido, com condenação nos ônus da sucumbência, devendo, entretanto, ser observada a letra da Lei nº 1.060/50 (fls. 36/41).

A parte autora apelou (fls. 50/63), pela reforma integral da r. sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Pois bem.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o artigo mencionado "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o

consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde camponês se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho camponês exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em **20/10/2010** (fl. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**.

Foi trazida certidão, à fl. 13, que comprova o casamento da autora, realizado em **22/05/1976**, e no bojo a profissão do cônjuge varão como "lavrador".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Verificou-se, por sua vez, na certidão de fl. 12, averbação do divórcio litigioso do casal, com sentença proferida em **17/05/2007**.

Pois bem.

Neste diapasão, caberia à autora apresentar ao menos um documento indiciário, em nome próprio, que fizesse prova de sua trajetória na lide rural, o que, nos autos, não ocorreu.

E os depoimentos das testemunhas mostraram-se frágeis. E ainda, se assim não o fosse, seria impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta 8ª Turma:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."

(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar, apenas, o preenchimento da condição etária.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008935-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008935-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IRENE APARECIDA PASSALONGO BRANCHINI
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30030840520138260615 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação aforada em **25/10/2013** com vistas à concessão de **benefício assistencial à pessoa idosa** (artigo 203, V, da Carta Magna).

A r. sentença prolatada em **01/11/2013** (fls. 11/12) **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, VI, do *Codex* Processual, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo. Sem condenação em custas processuais, ante a gratuidade concedida nos autos.

Apela a parte autora (fls. 13/16), pugnando, em síntese, pela reforma da r. sentença, com a devolução do processo à origem, para prosseguimento, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.

1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.

2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.

3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.

4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.

5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).

6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)

"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.

- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.

- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por

imperativo legal.

- *Recurso especial conhecido.* (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DA IDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

V - *Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - *Recurso especial conhecido, mas desprovido.* (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

1. *O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.*

2. *Recurso conhecido.* (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

(grifos de minha autoria)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. *Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

"SÚMULA 213. *O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Não se há falar em ausência de condição da ação, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Posto isso, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, a fim de **ANULAR** a r. sentença de fls. 11/12, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009037-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009037-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE WILLAMIS DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 09.00.00228-3 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 178/180, proferida em 22/03/2013, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, em 15/05/2009 (fls. 99).

Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do sistema Dataprev, de fls. 99, informa percepção de benefício de 24/01/2009 a 15/05/2009.

A parte autora, contando atualmente com 26 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnóstico de "transtorno bipolar, episódio atual maníaco com sintomas psicóticos", concluindo pela incapacidade "total e temporária" para o labor, desde "janeiro de 2009".

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebia benefício até 15/05/2009 e a presente demanda foi ajuizada em 26/10/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as enfermidades do requerente, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. *Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- *Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

- *Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

- *O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

- **O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.**

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

O INSS é isento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB na data da cessação administrativa, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009095-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009095-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA INES MARTINS
ADVOGADO : SP068476 IDELI FERNANDES GALLEGO MARQUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a incapacidade da autora é preexistente ao seu ingresso no RGPS.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que sua incapacidade laborativa teve início em razão do agravamento de sua doença. Afirma que preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo que pede a reforma da decisão *a quo*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/14.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que a recorrente efetuou recolhimentos como segurada facultativa, nos períodos de 04/2002 a 09/2003 e de 09/2007 a 06/2008.

A parte autora, nascida em 02/10/1948 submeteu-se à perícia médica judicial.

O primeiro laudo pericial afirma que a autora é portadora de dor articular, hipertensão arterial, diabetes, hipotireoidismo e obesidade, enfermidades que estão controladas. Não apresentando incapacidade para o trabalho.

Novo exame pericial foi realizado por médico psiquiatra, na qual foi apurado que a requerente é portadora de sintomas depressivos compatíveis com transtorno misto depressivo ansioso, em uso de medicação, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho. De acordo com o que apurou o *expert*, a autora, aos 40 anos, passou a apresentar dores de cabeça, tristeza, estranhava as coisas ao seu redor. Desde então, não trabalha. Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 11/07/2008, mantendo a qualidade de segurado.

Entretanto, o conjunto probatório revela o início da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial aponta com clareza que desde os 40 anos (ano de 1988/1989) a autora apresenta sintomas de doença depressiva e, segundo relatou ao perito a própria requerente, desde então não trabalha. Assim, pode-se concluir que a incapacidade da parte autora teve início em data anterior à época em que iniciou os recolhimentos para o RGPS.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado somente progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, como relata, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Logo, impossível a concessão do benefício.
Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012592-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012592-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AMALIA GERALDI BELOTI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30008367020138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 18/11/2013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, concedido em 01/02/1982.

Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que, sem *"(...) prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes"*.

A Lei nº 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Com a Lei nº 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.

Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham

decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.

- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.

- Recurso especial não conhecido."

(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

(...)"

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.

1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.

Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.

(...)"(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.

Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.

Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, "afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção", relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.

Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.

Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.

O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, "*reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada*", vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.

Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.

Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: "*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "*de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo*".

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-

9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação. Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência. O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não dividiu, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação. E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no "*conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das consequências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida*".

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.

Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este marco? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrimen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.

A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Acresça-se a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de

publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.

2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.

3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.

4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência

Considerando o benefício com DIB em 01/02/1982, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 18/11/2013, ocorreu a decadência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012987-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012987-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOVELINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00095-8 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **23/09/2010** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência**.

Documentos (fls. 23/38).

Justiça gratuita concedida (fl. 42).

Estudo social (fls. 130/136).

Laudo médico (fls. 99/116).

CNIS/Plenus (fls. 58/61 e 154/161).

A r. sentença prolatada em **06/09/2013** (fls. 170/171) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade deferida (Lei nº 1.060/50).

A parte autora apelou (fls. 173/189), pela procedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a

própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, o laudo médico-pericial assevera que a parte autora, com **49 anos de idade** à época da perícia, "*não apresenta inaptidão laboral*", nem para suas atividades regulares, "*sendo independente para o exercício de atividades diárias*".

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Noutra hipótese, ainda que a parte autora tivesse logrado êxito em comprovar eventual incapacidade, da análise do estudo sócio-econômico realizado, não se verificou situação de hipossuficiência daquele núcleo familiar em que vive: evidenciou-se que a parte autora reside com seu companheiro, que perceberia "aposentadoria por invalidez" no valor de R\$ 436,00 (R\$ 678,00 em **janeiro/2013**), mais 01 filho maior de idade que auferia renda como trabalhador "serviços gerais", no importe de R\$ 710,00, sendo que a autora ainda receberia R\$ 200,00 como vendedora em bazar comunitário, e mais R\$ 80,00 advindos de transferência de renda - "renda cidadã".

As despesas relatadas corresponderiam a prestação do imóvel, alimentação, água, luz, combustível, plano funerário, medicamentos, prestação do comércio e empréstimo bancário, em total mensal de R\$ 951,16.

E o imóvel é descrito como financiado, de traços simples, guarnecido com mobília e ainda eletrodomésticos, como computador, televisores, microondas, aparelho de som, fogão, geladeira, além de constatar a assistente social a existência de 01 bicicleta e 01 veículo motocicleta Honda, ano 2008, pertencente ao filho da autora.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora nenhum dos requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, integralmente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013549-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013549-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : APARECIDA RODRIGUES SIQUEIRA
ADVOGADO : SP167429 MARIO GARRIDO NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00068-6 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 65/66 (proferida em 27/09/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não comprovou sua incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, considerado contraditório, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade para o labor, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados. Aduz a necessidade de realização de nova perícia judicial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/28, destacando-se: CTPS; comunicação de decisão do INSS, de 19/06/2011, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 17/06/2011, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; atestado e exame médico.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 32/42, informa que a parte autora recebeu auxílio-doença, de 15/10/2004 a 30/11/2004, de 25/09/2006 a 31/10/2006 e de 15/04/2008 a 31/05/2008.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "*pequena hérnia discal C6-C7*". Afirma que a enfermidade não impede a requerente de exercer suas atividades habituais. Conclui o jurisperito que "não há incapacidade".

Quanto à questão do laudo pericial, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente não está incapacitada para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela autora, que atestou, após exame clínico detalhado, a capacidade da requerente para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se que, a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa ou nulidade da sentença.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.

4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento dos pleitos.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013857-79.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.013857-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JUAREZ NUNES DE CARVALHO
ADVOGADO : MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00133-3 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora perdeu a qualidade de segurado da Previdência Social.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez. Afirma que o laudo pericial fixou a data de início da incapacidade em agosto de 2003.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/23.

O INSS juntou documentos do sistema Dataprev, informando que o requerente possui diversos vínculos empregatícios, sendo o último período, de 09/06/2008 a 30/09/2008.

A parte autora, nascida em 15/02/1955, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo informa que o autor é portador de espondilartrose na coluna lombar e artrose femoropatelar. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições até 30/09/2008 e a demanda foi ajuizada apenas em 25/10/2012.

Observe-se que, o perito judicial não aponta a data de início da incapacidade e os documentos carreados aos autos não são hábeis a comprovar que o autor já estava incapacitado para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurado.

Ressalte-se que, a existência da enfermidade não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30086/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041086-68.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.041086-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ELYDIO DOMINGOS
ADVOGADO : SP151132 JOAO SOARES GALVAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
: 00.00.00041-6 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. Laudo médico judicial. A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial. A parte autora apelou. Apelação do INSS. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

In casu, verifica-se a ocorrência de identidade de ações (ex vi do § 2º do artigo 301 do CPC) e, conseqüentemente, de coisa julgada, o que se comprova mediante o cotejo das cópias do processo nº 2007.0399.0022728-9 (fls. 199-212), com trânsito em julgado em 23.07.10, respectivamente - com os presentes autos.

Trata-se da mesma pretendente à aposentação a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir tampouco se modificou.

A propósito, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

Assim, a manutenção do *decisum* extintivo do feito é medida que se impõe.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de triplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada material, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada".

(TRF 3ª Região, AC nº 1153203, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., DJF3 25.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO.

I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil.

II - A autora ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído.

III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada.

V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."

(TRF 3ª Região, AC nº 729717, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU 05.09.07)

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO**, com fulcro no art. 267, inciso V do CPC. **PREJUDICADA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DO INSS E O REEXAME NECESSÁRIO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007338-40.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007338-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON SANCHES
ADVOGADO : SP133110 VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 19/07/2005.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 22/02/1973 a 10/09/1973, 18/10/1973 a 22/05/1978, 26/05/1981 a 28/11/1985, 17/12/1985 a 21/05/1986, 25/06/1986 a 20/05/1991, 01/08/1991 a 19/03/1992 e 08/03/1993 a 28/04/1995, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 06/07/1999, observada a prescrição parcelar quinquenal, com correção monetária, e juros de mora de 1% ao mês, desde a data citação. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a

questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 22/02/1973 a 10/09/1973, 18/10/1973 a 22/05/1978, 26/05/1981 a 28/11/1985, 17/12/1985 a 21/05/1986, 25/06/1986 a 20/05/1991, 01/08/1991 a 19/03/1992 e 08/03/1993 a 28/04/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 22/02/1973 a 10/09/1973 e 18/10/1973 a 22/05/1978 - em que esteve exposto a vapores de máquinas de vulcanização da borracha, pó de borracha, negro de fumo, enxofre, estiarato de zinco, ácido de zinco e outros óxidos metálicos, conforme formulário de fls. 28.

As atividades enquadram-se no código 1.2.11, do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, e do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, pela exposição a outros tóxicos orgânicos.

- 26/05/1981 a 28/11/1985 (conforme formulário de fls. 32, vigilante, portando arma de fogo calibre 38), 17/12/1985 a 21/05/1986 (conforme formulário de fls. 33, vigia), 25/06/1986 a 20/05/1991 (conforme formulário de fls. 35, guarda, portando arma de fogo calibre 38), 01/08/1991 a 19/03/1992 (conforme formulário de fls. 37, guarda, portando arma de fogo calibre 38) e 08/03/1993 a 28/04/1995 (conforme formulário de fls. 38, guarda).

É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de policial, bombeiros e investigadores, reforçada pelo uso de armas de fogo.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, 31 anos e 01 dia de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 06/07/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, observada a prescrição parcelar quinquenal. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Contudo, mantenho conforme fixado na sentença, em R\$ 300,00, para não fazer *reformatio in pejus*.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos e 01 dia, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06/07/1999 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição parcelar quinquenal, considerados especiais os períodos de 22/02/1973 a 10/09/1973, 18/10/1973 a 22/05/1978, 26/05/1981 a 28/11/1985, 17/12/1985 a 21/05/1986, 25/06/1986 a 20/05/1991, 01/08/1991 a 19/03/1992 e 08/03/1993 a 28/04/1995.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023775-25.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.023775-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IRANI DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00273-6 2 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida companheira. Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 29.12.00, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 12).

Quanto à dependência econômica, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.

Todavia, no caso, da análise dos documentos apresentados não se infere a aludida união estável.

Consta da certidão de óbito, da qual o autor foi o declarante (fls. 12); também colacionou aos autos cópia de contas em nome do requerente e falecida constando o mesmo endereço (fls. 19-51).

No entanto, as testemunhas afirmaram que Irani era apenas namorado da falecida, o que afasta a alegação de união estável. (fls. 207-208).

Dessa forma, a contradição da prova testemunhal com as demais provas constantes dos autos impedem a concessão da pensão por morte.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Os documentos juntados aos autos são insuficientes para a comprovação da união estável no momento anterior ao óbito. Não há prova contundente de que o relacionamento entre ambos tenha sido público, contínuo, duradouro e com intuito de constituir família. - Prova testemunhal esclarece que autora e falecido não moravam juntos. Conjunto probatório não comprova dependência econômica. - Agravo improvido. (AC 00002029620124036123, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO. I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997. II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal. III - O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, b, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso. IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus. V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte. VI - Apelação improvida. (AC 00155903220044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2009 PÁGINA: 630 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005357-69.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.005357-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LAZARO FERNANDES DE MELO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária de cobrança, ajuizada em 21.07.05, visando o pagamento de atrasados gerados em virtude de concessão de aposentadoria.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação com o argumento de que os valores já foram pagos na via administrativa.

A sentença, prolatada em 19.01.07, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito. Condenada a parte autora ao pagamento da sucumbência, observada a gratuidade de Justiça.

A parte autora apelou. Sustenta que o valor foi liberado somente após a citação do INSS, motivo pelo qual houve reconhecimento do pedido. Sustenta que a ação deve ser julgada procedente, bem como, condenada a autarquia no ônus sucumbencial. Pede o provimento do recurso.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DEDIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Razão assiste à parte autora.

No caso dos autos, a concessão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do falecido gerou prestações vencidas, relativas ao período de 06.10.05 a 31.03.05 (fl. 27).

A ação foi ajuizada em 21.07.05. Houve citação do INSS em 12.08.05 (fl. 35v) e o pagamento foi efetuado na via administrativa em 01.09.05 (fl. 46).

In casu, no momento do ajuizamento o INSS não havia efetuado o pagamento dos valores vindicados, o que se deu somente após ter sido citado.

Tal conduta importa em reconhecimento do pedido, de modo a ensejar a extinção da ação com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inc. II do CPC, sendo devido o ônus sucumbencial, vez que autarquia deu causa ao ajuizamento da demanda.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o montante das parcelas *sub judice*, devidamente atualizado, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR** para julgar procedente o pedido, extinguindo o feito, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, inc. II do CPC, e fixando os honorários advocatícios conforme exposto. Isenção de custas e de despesas

processuais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005528-95.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005528-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLEGARIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária de cobrança, ajuizada em 07.10.05, visando o pagamento de atrasados gerados em virtude de concessão de aposentadoria, devidamente atualizados e acrescidos de juros de mora.

Assistência judiciária gratuita e concessão parcial do pleito de tutela antecipada, determinando ao INSS que realize, no prazo de 15 (quinze) dias, a análise conclusiva do processo administrativo da parte autora, liberando os valores em atraso caso nada exista que possa contrariar o direito ao benefício.

Comprovação da efetivação da medida liminar, com a liberação dos atrasados.

Contestação.

A sentença, prolatada em 16.07.07, extinguiu o feito, sem resolução do mérito, em relação ao pedido de pagamento das prestações vencidas e julgou procedente o pleito de incidência de juros moratórios e correção monetária sobre os valores em atraso liberados, condenando o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súm. 111 do STJ. Custas *ex lege*. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência dos pedidos. Em caso de manutenção da procedência, requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos, isenção de custas, juros de mora a partir da citação, correção monetária nos termos da Lei e a contar do ajuizamento da ação, e aplicação da prescrição quinquenal parcelar. Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DEDIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

No caso dos autos, a concessão do benefício *sub judice* gerou prestações vencidas, relativas ao período de 30.05.03 a 30.11.03.

Alega a parte autora que se passou dois anos e a auditoria, com a liberação das prestações em atraso, não tem data de conclusão, nem mesmo qualquer previsão. Pede a liberação dos valores atrasados. De fato, a omissão ou o silêncio da Administração, quando desarrazoados, configuram não só um desrespeito ao consagrado princípio constitucional da eficiência, como um patente abuso de poder. De seu turno, a EC n.º 45/2004, acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5.º da CF/88, que preceitua o seguinte:

"LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Sobre o tema, os precedentes abaixo transcritos:

MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR ANISTIADO. ATO OMISSIVO. PROMOÇÃO NA INATIVIDADE. ADCT. ART. 8. DEFERIMENTO.

- *Configura-se ato omissivo pela recusa da autoridade em praticá-lo.*
- *A falta de resposta a requerimento que lhe foi dirigido, seja concedendo ou negando o pedido em prazo razoável, caracteriza a omissão da autoridade apontada como coatora.*

- (...).

- *Segurança concedida.*

(STJ, MS n.º 199100177113, 1.ª Seção, Rel. Min. Peçanha Martins, j. 10.12.91, v.u., DJ 24.02.92, p.1847 - g.n.).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO NATIVO. CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO CONSTANTE DA LEI N. 8.112/1990. LEI PENAL. NÃO APLICAÇÃO. AÇÃO PENAL INSTAURADA (DENÚNCIA) POSTERIORMENTE À CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO. SENTENÇA PENAL ABSOLUTÓRIA. AÇÃO ORDINÁRIA PROCEDENTE PARA RESTABELECER O BENEFÍCIO.

1. (...).

2. (...).

3. (...).

4. *Não é razoável que um processo administrativo fique sobrestado por quase 5 anos (5/9/2002 a 6/3/2007) sem que a Administração Pública conclua seu processamento, sob pena de ofensa aos princípios constitucionais da razoabilidade, da eficiência e da razoável duração do processo administrativo (art. 5º, LXXVIII, da CF).*

5. (...).

6. *Segurança concedida.*

(STJ, MS n.º 2008/00349320, 3.ª Seção, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 11.09.13, v.u., DJe 01.10.13).

Destaque-se a demora absurda do INSS em concluir procedimentos de auditoria para liberação de valores em atraso e, principalmente, confirmação da legalidade do benefício concedido, de modo a abalar, inclusive, a segurança jurídica na vida do segurado, motivo pelo qual não se há falar em improcedência do pedido. Ressalte-se que o INSS em nenhum momento alegou a existência de irregularidades na concessão ou fraude que pudesse justificar a demora para finalizar procedimento de auditoria. Além disso, o INSS só tomou providências para análise administrativa do caso do autor após sua citação neste feito, fato a demonstrar que, caso não fosse interpelado judicialmente, nada teria sido feito.

Finalmente, de se consignar que o INSS liberou o pagamento dos valores *sub judice* em razão da força coercitiva da tutela antecipada deferida. Entendo, assim, que seria o caso de se julgar totalmente procedente o pedido.

Contudo, não restará assim estabelecido para não se incorrer em *reformatio in pejus*.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo, relativos à correção monetária ou juros de mora, deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa. Posto isso, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000261-11.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000261-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : APARECIDO DA CONCEICAO VIEIRA
ADVOGADO : SP188538 MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício de auxílio-doença (NB 31/138.821.366-1 - DIB 1/5/2005) para que a renda mensal inicial seja calculada pela aplicação do artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91 com a redação dada pela Lei 9.876/99.

A sentença julgou procedente o pedido. Arbitrados os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tratando-se de benefício concedido após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876/99 (g.n.):

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h). Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.

§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea **b** (aposentadoria por idade), alínea **c** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea **d** (aposentadoria especial).

Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.

§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

"Art. 32. O salário de benefício consiste:

(...)

§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e

quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."

"Art. 188....."

§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"

Assim, a teor do retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores. Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. (...)

III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.

(...)"

(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJI 13/10/2011;

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.

In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fls.28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..." (TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em 11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJI 29/11/11).

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.

2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."

"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.

2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei n.º 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Dos consectários legais

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n.º 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas ex lege.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010181-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEIDE APARECIDA ANDRADE ALVES
ADVOGADO : SP207263 ALAN RODRIGO BORIM
: SP127028 JULIANA ANDRADE DE L O MICHELONI
No. ORIG. : 05.00.00139-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da rejeição da MP 242/05, correção monetária e juros de mora, honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Não foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a antecipação de tutela.

O INSS apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, quanto à preliminar de nulidade da sentença em razão da não abertura de prazo para alegações finais, entendo que, embora deveriam ter sido praticados esses atos processuais suprimidos, o laudo pericial acostado aos autos é claro e conclusivo quanto à incapacidade para o labor da requerente. Dessa forma, para a formação do convencimento do julgador, os referidos atos processuais suprimidos não influenciariam no resultado do *decisum*. No que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença razão alguma socorre ao apelante.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ª T., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exequível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)"

"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.

(...)

Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos feitos da tutela'."

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

Também não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento. A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.

2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .

3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.

4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).

5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.

6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.

7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.

8. Constatou-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.

9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.

10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.

11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)

É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 06.10.88 a maio/05 (fls. 33-34). Ingressou com a presente ação em 28.06.05, portanto, em consonância com a regra estabelecida no art. 15, inc. II da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 05.04.06, atestou que a parte autora sofre de transtorno depressivo grave, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 76-80 e 94).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO ACOLHO AS PRELIMINARES**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial e reduzir os honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011958-90.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011958-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA XAVIER
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 04.00.00157-4 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez (NB 125.189.854-5), com DIB em 10/10/2002, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores devidos em decorrência de sentença proferida pela Justiça do Trabalho.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Contestação (fls. 62/67).

A sentença julgou procedente o pedido. Fixados os consectários legais e não submetida a decisão ao reexame necessário.

O INSS sustenta, em suas razões recursais, a ilegalidade do procedimento adotado.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

1 - INTRODUÇÃO

Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 30/6/2006, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

É essa a hipótese dos autos.

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores reconhecidos em sede de reclamação trabalhista.

In casu, verifica-se que a sentença trabalhista, proferida pela 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Catanduva (Proc. 93/97), julgou procedente o pedido de reconhecimento do vínculo laboral, entre 25/10/1995 a 25/8/1996, com a empresa João Batista Bologna (fls. 27/29).

Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros.

Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capítulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada).

Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.

Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes: AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido." (STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA: 15/05/2012)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes

desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)

Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes (fl. 27/29). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido.

Ademais, verifico que foi determinada a incidência dos descontos previdenciários (fl. 28).

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido das recomendações quanto aos recolhimentos previdenciários, não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.

1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)"

(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do benefício da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

5 - DOS CONSECUTÓRIOS

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº

267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Custas *ex lege*.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar os consectários na forma indicada.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038864-20.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038864-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA AUXILIADORA DOS SANTOS BISPO
ADVOGADO : SP163702 CLELIA MELON RAGGIO RAVAGNANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 03.00.00121-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora.

Sentença submetida à remessa oficial.

Apelação da parte autora.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, como segurada facultativa, em períodos descontínuos, da competência outubro/02 a março/13 (fls. 154).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 31.05.04, atestou que a parte autora é portadora de limitações funcionais de ombro e braço direitos decorrentes da somatória de duas lesões - a primeira, traumática, ocorrida em 1999 e outra, resultante de radioterapia pós cirúrgica devido a neoplasia em ombro, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 73-79).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, o que não é o caso, tendo em vista tratar-se de segurada facultativa.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexos entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.

2. O laudo médico pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.

3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.

I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.

II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.

VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.

(...).

VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.

VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.

I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.

II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.

III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.

Lauda medido afirma que a incapacidade é parcial.

A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.

Sentença mantida.

Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).

DO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4

(um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 31.05.04, atestou que a parte autora é portadora de limitações funcionais de ombro e braço direitos decorrentes da somatória de duas lesões - a primeira, traumática, ocorrida em 1999 e outra, resultante de radioterapia pós cirúrgica devido a neoplasia em ombro, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 73-79).

Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a proibição ao trabalho se restringe apenas a atividades que exijam esforço físico, podendo desempenhar sua atividade habitual.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser

cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010067-34.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.010067-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROMILDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP134228 ANA PAULA MENEZES SANTANA e outro
No. ORIG. : 00100673420074036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 37/40)

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 191/193)

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a existência de dois laudos médicos antagônicos.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e

ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora foi examinada por dois médicos peritos diversos que, embora, coincidentes quanto aos males que a acometem, foram totalmente divergentes quanto à incapacidade laboral. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido, porquanto não há qualquer segurança quanto à prova técnica realizada que, em se tratando de pleito envolvendo a concessão de benefício por incapacidade laboral, tem uma grande importância para a conclusão judicial a ser tomada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O DECISUM**, ante a necessidade de realização de nova perícia médica judicial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008434-87.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CARLOS EDUARDO ARAUJO CAYRES
ADVOGADO : SP171340 RICARDO ENEI VIDAL DE NEGREIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, sob o fundamento de que, uma vez reconhecida a incompetência do Juizado Especial Federal para o exame do feito, o correto seria a repositura da ação no Juízo Comum, sendo impossível a redistribuição do feito à Vara Federal.

Em suas razões recursais, o autor pugna pela reforma da sentença, com a consequente concessão de aposentadoria por invalidez.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No presente caso, verificando que o valor controvertido excedia a 60 salários-mínimos, decidi o Juizado Especial Federal Cível da Terceira Região reconhecer a sua incompetência absoluta para o julgamento do presente feito, determinando a remessa dos autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São Paulo, local do domicílio do autor (fl. 209-211).

Agiu corretamente o Juizado Especial Federal Cível da Terceira Região, já que o § 2º do artigo 113 do CPC dispõe expressamente que declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, remetendo-se os autos ao Juiz competente.

Entendo, assim, que deve ser anulada a sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de

reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, por meio de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada nesta data, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença no período de 17.03.03 a 26.03.06 (fls. 24).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 14.08.06, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e doença arterial aterosclerótica, com importante repercussão da circulação do território dos membros inferiores, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor desde 17.03.06 (fls. 165-176).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".

(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação administrativa e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028335-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028335-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ESTELA OLIVEIRA GOMES incapaz
ADVOGADO : SP104848 SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
REPRESENTANTE : CRISTIANE DA SILVA OLIVEIRA GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00146-1 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **06/12/2005** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

Documentos (fls. 14/22).

Justiça gratuita concedida (fl. 23).

A r. sentença prolatada em **17/08/2006** (fl. 47) julgou **improcedente** o pedido, deixando de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência.

A parte autora apelou (fls. 52/59), seguindo-se as contrarrazões da autarquia (fls. 72/81).

Subiram os autos a esta Corte, sobrevindo acórdão da Oitava Turma que, em **18/05/2009**, à unanimidade, acolheu preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, anulando a r. sentença e determinando o retorno dos autos à origem, para regular processamento (fls. 99, 101/106).

Devolvidos os autos, sobrevêm perícia social (fls. 122/125) e laudo médico (fls. 133/136).

CNIS/Plenus (fls. 151/154).

Proferida nova sentença em **21/08/2012** (fls. 156/158), julgou-se **improcedente** o pedido, condenando-se a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo, no entanto, ser observado, *in casu*, o texto da Lei nº 1.060/50.

Na sequência, a parte autora protocolizou apelação (fls. 159/171), pela reforma integral do julgado, ao argumento da comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse.

Com contrarrazões (fls. 174/176), foram reenviados os autos a esta Corte Regional, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, pelo desprovimento do recurso (fls. 113/121).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora - com **14 anos de idade** à época da perícia - apresenta " *...quadro clínico de linfoma não-Hodgkin...* "; " *...tendo passado por tratamento quimioterápico (sete ciclos de quimioterapia), por cerca de um ano. Atualmente está em controle clínico com consultas anuais...* "; " *...sem sinais de recidiva...* "; concluindo o perito pela ausência de incapacidade para suas atividades habituais e " *apresenta aptidão para os atos da vida diária* " - lembrando-se, por oportuno, que a parte autora encontra-se desenvolvendo regularmente seu ciclo estudantil.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Noutra hipótese, ainda que a parte autora tivesse logrado êxito em comprovar eventual incapacidade, da análise do estudo sócio-econômico realizado, não se verificou situação de hipossuficiência daquele núcleo familiar em que vive: evidenciou-se que a parte autora reside com seus genitores e 01 irmã, também em idade estudantil, aqueles formalmente empregados, auferindo renda total aproximada de R\$ 1.580,00 (valores de **julho/2010**), e de R\$ 2.421,00 (valores de **maio/2012**, conforme CNIS juntado aos autos).

As despesas familiares relatadas corresponderiam à alimentação, medicamentos, produtos de higiene pessoal, telefone, galões de água potável, luz, prestação habitacional e impostos.

O imóvel é descrito como em ótimo estado de higiene e conservação, com 05 cômodos guarnecidos com mobília e alguns eletrodomésticos.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora nenhum dos requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, integralmente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008692-88.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.008692-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE PAULINO RODRIGUES
ADVOGADO : SP069388 CACILDA ALVES LOPES DE MORAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00086928820084036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento de labor especial com a conseqüente concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Documentos.

A sentença indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 284, parágrafo único e art. 267, inciso I, ambos do CPC.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a negativa de dilação probatória para o cumprimento da determinação judicial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso em comento, a parte autora não ficou inerte ou se negou a apresentar a planilha solicitada, ao contrário, pediu dilação de prazo com o intuito de cumprir a determinação do Juízo *a quo*.

A parte autora explicita que pugnou pela renovação do prazo, tendo em vista a complexidade dos cálculos.

Assim, não aplicou o melhor direito o Juízo *a quo*. Por medida de economia processual deveria ter concedido o pedido de dilação do prazo para a apresentação da planilha solicitada.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO A R. SENTENÇA**, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja concedido novo prazo para a juntada da referida planilha, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

2008.61.12.007734-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EDNA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP119456 FLORENTINO KOKI HIEDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077349620084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 28.03.11, que a parte recebeu administrativamente auxílio-doença até 31.07.07 (fls. 53).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 11.10.11, atestou que a parte autora sofre de episódio depressivo recorrente, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 254-258).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, há que se considerar, que **ao INSS cabe conceder e revisar a concessão de benefícios** previdenciários, em especial os de incapacidade por estarem sujeitos à revisão periódica (art. 101 da Lei 8213/91).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo pericial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002279-38.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002279-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO DA SILVA
ADVOGADO : SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Pugnaram as partes pelo julgamento antecipado da lide (fls. 62 e 63).

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por idade, desde a data do requerimento administrativo (27.01.2004), descontando dos valores devidos, as parcelas pagas, no mesmo período, a título de benefício assistencial. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Determinou a sua implantação no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, contados da intimação da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a revogação da antecipação dos efeitos da tutela ante a alegação de que não foram demonstrados os requisitos autorizadores. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.

A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."

In casu, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.

A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.

A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei n.º 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

O autor completou a idade mínima em 15.08.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses (fls. 08).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Objetivando comprovar as alegações, o autor juntou cópia da certidão de casamento, com assento em 13.04.1986, qualificando-o como lavrador (fls. 11) e da CTPS, constando vínculos de natureza rural no período descontínuo de 12.03.1987 a 09.12.1997 (fls. 19-35).

Tais documentos constituem início de prova documental.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo autor, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Documento público, a certidão de casamento constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.

Necessário destacar, ademais, que o autor apresenta mais de dez anos de trabalho rurícola, registrados em CTPS, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário.

O fato de não ter sido colhido os depoimentos das testemunhas não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provado o exercício da atividade rural por prazo superior à carência.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011978-49.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011978-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : REGINA GOMES PEINADO
ADVOGADO : SP066771 JOANA SIMAS DE OLIVEIRA SCARPARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119784920084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida filha, Daianne Regina Peinado.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Daianne Regina Peinado, falecida em 04.04.07, conforme certidão de óbito de fl. 16.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 16)

A qualidade de segurada da falecida está demonstrada, tendo em vista a existência de vínculo empregatício até a data do passamento (fls. 23/26).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cuius*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, na qual consta que a falecida era solteira e residia no mesmo endereço indicado por sua mãe na petição inicial e constante da documentação de fls. 36/39.

Entretanto, tais documentos, por si sós, não configuram dependência econômica da parte autora em relação à filha falecida para fins previdenciários.

Consta dos autos que a demandante recebe pensão por morte de seu falecido marido desde 26.02.84 (fl. 126).

Ademais, colhe-se do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que a pleiteante trabalhava ao tempo do óbito de sua filha, com salário de aproximadamente R\$ 1.300,00 (mil e trezentos reais), sendo certo que, desde 22.04.10, a autora mantém vínculo com o município de Poá e recebe atualmente cerca de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Ressalte-se que, em seu depoimento pessoal, a própria postulante reconheceu que o vínculo constante da CTPS da

falecida, com duração de dois meses (01.02.07 a 04.04.07), foi seu primeiro emprego registrado e que, antes disso, a autora e a filha faziam artesanato para vender, sendo que, mesmo após o óbito, a demandante teria continuado a exercer tal tarefa, auferindo renda quase igual à obtida quando a finada a auxiliava (fl. 113).

Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação à falecida, mas apenas mero auxílio financeiro desta que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.

A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)

*VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuisse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII - **Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.** XIV - Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido. (grifei)*

(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação à sua falecida filha.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001530-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILDO MANSINATO
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
No. ORIG. : 07.00.00093-9 3 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo o labor campesino de 01/01/1972 a 30/09/1975, o labor comum de 15/03/1977 a 19/08/1977 e como especial o período de 05/01/1988 a 20/12/1990 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral, desde a data do ajuizamento da ação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformado, apela o ente previdenciário alegando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Argumenta que a especialidade do labor não foi demonstrada, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da prescrição quinquenal.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora em atividade campesina, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente a análise do labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou os seguintes documentos:

- certidão do Registro de Imóveis e matrícula de imóvel (fls. 51/53); e
- certidão de casamento realizado em 06/12/1975, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 54).

Foram ouvidas quatro testemunhas a fls. 152/153 e 160 e 161. As duas primeiras testemunhas relatam o labor do requerente como operador de carregadeira e as outras duas testemunhas como rurícola no período de 1970 a 1975. Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDcIREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por oportuno, tem-se que os documentos de propriedade rural, não têm o condão de comprovar a atividade campesina, considerando-se que tais provas apenas apontam a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.

Do conjunto probatório, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 30/09/1975, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova o labor no campo é a certidão de casamento realizado em 06/12/1975, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 54).

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 05/01/1988 a 20/12/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 05/01/1988 a 20/12/1990 - operador de pá carregadeira - carteira de trabalho (fls. 31).

Por analogia, aplica-se o item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 que elencava a categoria profissional de motorista de ônibus e de caminhão de carga como sendo penosa.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de

serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o período de 15/03/1977 a 19/08/1977, constante na carteira de trabalho a fls. 28, não há indício algum de irregularidade, devendo integrar na contagem do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando a atividade campesina de 01/01/1975 a 30/09/1975, o labor comum de 15/03/1977 a 19/08/1977 e os demais lapsos incontroversos (fls. 94/97), tem-se que até 25/09/2006, data do requerimento administrativo, o requerente não fez mais de 35 anos de serviço, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

No entanto, é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, tendo em vista que cumpriu o pedágio exigido e o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos em 10/08/2002 (nascimento em 10/08/1949) e o ajuizamento da demanda em 21/08/2007.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do ajuizamento da ação em 21/08/2007, tendo em vista a ausência de recuso da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica para restringir a atividade campesina ao período de 01/01/1975 a 30/09/1975 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº

20/98, a partir da data do ajuizamento da ação, com os consectários conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*, quanto ao reconhecimento do labor comum de 15/03/1977 a 19/08/1977 e a especialidade da atividade de 05/01/1988 a 20/12/1990.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 21/08/2007 (data do ajuizamento da demanda), considerado a atividade campesina de 01/01/1975 a 30/09/1975, o labor comum de 15/03/1977 a 19/08/1977 e especial o período de 05/01/1988 a 20/12/1990.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006293-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006293-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WILSON TOME DOS SANTOS
ADVOGADO : SP167921 ADILSON ALVES DE MELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00067-5 2 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou extinta a ação, com fulcro no art. 267, inciso III do CPC.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a negativa de dilação do prazo para o cumprimento da determinação judicial.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "*aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes*".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma

ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

No caso em comento, a parte autora não ficou inerte ou se negou a apresentar os documentos solicitados, ao contrário, pediu dilação de prazo com o intuito de cumprir a determinação do Juízo *a quo*.

A parte autora explicitou a impossibilidade de cumprir a determinação naquele momento ante a indisponibilidade do referido processo (fls. 57-58).

Assim, não aplicou o melhor direito o Juízo *a quo*. Por medida de economia processual deveria ter concedido o pedido de prorrogação do prazo para a apresentação dos documentos solicitados.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DE OFÍCIO, ANULO A R. SENTENÇA**, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja concedido novo prazo para a juntada dos documentos solicitados, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010625-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010625-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROSA DE SOUZA FILHO
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 05.00.00014-7 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia interpôs agravo retido da decisão que indeferiu a preliminar, arguida em contestação, quanto ao não cumprimento da carência legalmente exigida e quanto à ausência de condição de segurado.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo de serviço do autor, de 01/01/1961 a 31/12/1971, como lavrador e os períodos de 10/12/1980 a 12/01/1983, 30/11/1984 a 26/01/1989, 08/06/1989 a 30/01/1990, 02/07/1990 a 01/06/92, como trabalhadores de forma especial e para condenar o INSS a pagar ao requerente, a partir da citação, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório não demonstra o exercício de atividade rural durante todo o interregno pleiteado. Requer a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou aos autos:

- certificado de dispensa de incorporação, de 20/08/1970, constando sua profissão de lavrador (fls. 21);
- certidão de casamento, de 25/01/1975, constando sua profissão de lavrador (fls. 22);
- certidão de casamento de seu pai, de 04/06/1949, indicando a profissão de lavrador de seu genitor (fls. 23);
- certidão de nascimento de seu filho, de 27/05/1976, constando sua qualificação de lavrador (fls. 24);
- declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ribeirão do Pinhal, de 05/08/2002, informando que o autor exerceu atividade rural, de 1966 a 1970, no sítio São José, pertencente ao Sr. José Pimentel da Silva, sem homologação do órgão competente (fls. 25/26);
- declaração firmada pelo Sr. José Pimentel da Silva indicando que o autor trabalhou no imóvel rural do pai do declarante, de janeiro de 1966 a dezembro de 1970 (fls. 27 e 29);
- declaração firmada pelo SEED/Estado do Paraná informando que, revendo os livros de ata de exame das Escolas Rurais do Município de Ribeirão do Pinhal (PR), ficou constatado que o autor cursou a 1ª série da Escola de Alfabetização para Adultos, da Triolândia, município de Ribeirão do Pinhal, em 1969 (fls. 28);
- declaração firmada pelo Sr. Orides Antonio Borges, de 13/06/2002, atestando que o autor exerceu a profissão de trabalhador rural na propriedade do declarante, de 02/01/1970 a 28/05/1975 (fls. 30);
- certidões e matrículas de imóveis em nome de terceiros (fls. 32/39);
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ibiti, indicando que o autor trabalhou para o Sr. Orides Antonio Borges, de 02/01/1971 a 28/05/1975, sem homologação do órgão competente (fls. 40/41);

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 165/166), que declararam que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos verifica-se que, o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar qualificação do requerente como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, a certidão de casamento do pai do autor (fls. 23), não traz qualquer informação sobre o labor campesino do requerente, não sendo hábil a demonstrar o trabalho rural durante o período requerido.

A certidão de nascimento de seu filho, de 27/05/1976 (fls. 24), refere-se a período estranho ao pedido, pelo que deixo de analisá-la.

As declarações de exercício de atividade rural, emitidas por entidades sindicais (fls. 25/26 e 40/41) não foram homologadas pelo órgão competente, não constituindo prova material do labor campesino.

As declarações firmadas por pessoas próximas e supostos ex-empregadores (fls. 27, 29 e 30) equivalem à prova testemunhal, com o agravante de não terem passado pelo crivo do contraditório, não demonstrando o labor rural do requerente.

A declaração escolar (fls. 28) não traz qualquer informação sobre o trabalho rural do autor, de forma que é hábil a comprovar a atividade campesina.

As certidões e matrículas de imóveis em nome de terceiros (fls. 32/39) apenas demonstram a titularidade do domínio, não constituindo prova material do labor rural do autor.

Saliente-se que, embora o autor tenha trazido certidão de casamento, de 1975, o MM. Juiz *a quo* reconheceu o labor rural apenas até 31/12/1971 e não houve apelo da parte autora, pelo que, deixo de analisá-la, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos, ou *tantum devolutum quantum apelatum*.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1970 a 31/12/1971. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 20/08/1970, constando sua profissão de lavrador (fls. 21). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Passo ao exame do labor em condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Observe-se que, a r. sentença reconheceu a especialidade apenas dos interregnos de 10/12/1980 a 12/01/1983, 30/11/1984 a 26/01/1989, 08/06/1989 a 30/01/1990, 02/07/1990 a 01/06/92 e não houve apelo da parte autora, de maneira que analiso apenas os períodos mencionados, em homenagem ao princípio da devolutividade dos recursos.

Logo, questionam-se os períodos de 10/12/1980 a 12/01/1983, 30/11/1984 a 26/01/1989, 08/06/1989 a 30/01/1990, 02/07/1990 a 01/06/92, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 10/12/1980 a 12/01/1983 - agente agressivo: ruído de 104 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 48) e laudo técnico (fls. 49/52);

- 08/06/1989 a 30/01/1990 - agente agressivo: ruído de 88 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 56) e laudo técnico (fls. 57);

- 02/07/1990 a 01/06/1992 - agente agressivo: ruído de 86,6 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 58) e laudo técnico (fls. 59).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a

85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 30/11/1984 a 26/01/1989 - agente agressivo: calor acima de 28° C - de forma habitual e permanente - formulário (fls. 53) e laudo técnico (fls. 54);

Enquadramento no item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79, elencando as operações em locais com temperatura excessivamente alta, capaz de ser nociva à saúde e proveniente de fontes artificiais.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo **especial** em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso **especial** conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso **especial** - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE **ESPECIAL**. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza **especial** da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço **especial** para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras de transição estatuídas no artigo 9º, da Emenda 20/98, deveria

cumprir o requisito etário, ou seja, 53 (cinquenta e três) anos, o tempo de serviço de 30 (trinta) anos e o pedágio e, para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1970 a 31/12/1971, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantenho o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 10/12/1980 a 12/01/1983, 30/11/1984 a 26/01/1989, 08/06/1989 a 30/01/1990 e de 02/07/1990 a 01/06/1992. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026315-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026315-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO PEDRO GOMES
ADVOGADO : SP163734 LEANDRA YUKI KORIM
No. ORIG. : 05.00.00099-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, para conceder a aposentadoria por tempo de serviço, de forma integral, desde a data da prolação do decísum, acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o montante correspondente a verba em atraso até o trânsito em julgado. Inconformado, apela o ente autárquico sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, não fazendo jus à aposentação.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao

art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 21/09/1982 a 21/10/1997, de forma descontínua, como digitador/operador, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. *In casu*, não foi demonstrada a especialidade da atividade, nos termos exigidos pela legislação previdenciária, com o formulário, emitido pela empresa ou preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, atestando a exposição a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, que prejudiquem a saúde ou a integridade física do trabalhador.

De se observar que o laudo judicial a fls. 143/175 informa que a profissão do requerente "(...) pode desencadear a L.E.R., e a legislação previdenciária classifica esta moléstia como doença ocupacional (acidente do trabalho), conclui-se que sua atividade é considerada como penosa, porque no desenvolvimento desta função prejudicam as suas saúde e a sua integridade física."

No entanto, não restou comprovada a especialidade do labor, com a exposição do requerente a agentes agressivos, de forma habitual e permanente, em seu ambiente de trabalho.

Além do que, a profissão do requerente como digitador, não está entre as categorias elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II).

É importante ressaltar que a profissão de digitador, ainda que realizado em estabelecimento bancário, não configura a especialidade do trabalho, aplicando-se, por analogia, a hipótese dos autos.

Nesse sentido é o entendimento de todas as Turmas especializadas em matéria previdenciária desta Egrégia Corte. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. BANCÁRIO. AUSÊNCIA DA INSALUBRIDADE.

I. (...)

III. A atividade de **bancário**, por si só, não se enquadra no conceito de penosidade ou periculosidade, a ensejar o reconhecimento e a conversão de tempo especial, tendo em vista a ausência de previsão legal ou regulamentar, muito embora o elenco de atividades nocivas, para fins de reconhecimento de condição especial, seja exemplificativo.

IV. Características estressantes do trabalho de **bancário**, comuns a inúmeras outras atividades, em razão do fenômeno da globalização, não são aptas ao enquadramento do referido labor como insalubre, perigoso ou penoso.

V. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 621847 - Processo: 200003990511453. Órgão Julgador: Sétima Turma. Data da decisão: 28/09/2009. Fonte: DJF3; Data: 28/10/2009; Página: 369. Relatora: Walter do Amaral)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. BANCÁRIO. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS.

(...)

- O exercício de qualquer **atividade** profissional, em maior ou menor intensidade, é capaz de produzir desgaste físico e estresse emocional, porém isso, por si só, não é capaz de caracterizá-la como especial, nos termos da legislação previdenciária. Para tanto, necessária a efetiva exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associados de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, o que não ficou demonstrado nos autos. - Desgastes emocionais, manifestações de lesões de esforços repetitivos e outras patologias alegadas, relacionadas às **atividades de bancário**, são situações às quais a maioria dos trabalhadores, das mais diversas profissões, atualmente está submetido.

- Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª. Região - Classe: AC - Apelação Cível - 1212277 - Processo: 199961080079486. Órgão Julgador: Oitava Turma. Data da decisão: 23/08/2010. Fonte: DJF3; Data: 08/09/2010; Página: 1029. Relatora: Márcia Hoffmann) Assentados esses aspectos, não perfaz tempo suficiente para a aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, deveria cumprir, além do pedágio exigido, o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041302-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041302-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEVERINO OLINDINO DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00293-7 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 16/10/2008.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 03/08/1957 a 31/12/1970, os períodos de labor urbano, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos pleiteados na inicial, determinando a concessão do benefício de aposentadoria. Sucumbência recíproca.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Aduziu que os períodos de labor urbano não foram reconhecidos administrativamente. Por fim, alega que a faina especial não restou comprovada nos termos da legislação previdenciária.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Inicialmente, aduz o INSS que os períodos de labor urbano comum, nos interregnos de 25/08/1975 a 01/12/1975,

06/09/1976 a 16/12/1976, 01/02/1977 a 18/03/1977 e de 17/10/1980 a 13/01/1982 não foram reconhecidos administrativamente pelo INSS.

Quanto ao labor urbano referente aos períodos de 06/09/1976 a 16/12/1976, 01/02/1977 a 18/03/1977 e de 17/10/1980 a 13/01/1982 que, embora constantes na CTPS (fls. 56 e 58), não foram computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.

Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.

Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.

No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos empregatícios de 06/09/1976 a 16/12/1976, 01/02/1977 a 18/03/1977 e de 17/10/1980 a 13/01/1982, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.

Por outro lado, no que tange ao interregno de 25/08/1975 a 01/12/1975, não há nos autos qualquer documento que comprove as atividades no período, devendo ser afastado o seu reconhecimento para contagem de tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls.50/53 decisão administrativa em que estão descritos os documentos apresentados no processo administrativo. Contudo, referidos documentos não foram trazidos aos autos para avaliação na presente demanda.

Desta forma, não restou comprovado o labor rural no período pleiteado, uma vez que o autor não trouxe aos autos início de prova material hábil para tanto, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 06/03/1976 a 18/06/1976, 01/06/1977 a 30/12/1977, 01/09/1978 a 26/03/1979, 01/10/1979 a 06/07/1980, 02/09/1980 a 14/10/1980, 01/04/1982 a 17/09/1982, 28/03/1984 a 31/12/1985, 20/03/1989 a 24/08/1990, 01/10/1990 a 01/04/1991, 24/10/1992 a 01/06/1993 e 14/07/1993 a 16/05/1994, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 06/03/1976 a 18/06/1976 (CTPS, de fls. 192), 01/06/1977 a 30/12/1977 (PPP de fls. 119/120), 01/09/1978 a 26/03/1979 (PPP de fls. 119/120), 01/10/1979 a 06/07/1980 (formulário de fls. 21), 02/09/1980 a 14/10/1980 (formulário de fls. 122), 01/04/1982 a 17/09/1982 (formulário de fls. 123), 20/03/1989 a 24/08/1990 (PPP de fls. 119/120), 01/10/1990 a 01/04/1991 (formulário de fls. 122), 24/10/1992 a 01/06/1993 (PPP de fls. 126/127) e 14/07/1993 a 16/05/1994 (PPP de fls. 128) - em que o demandante exerceu a função de motorista, em empresas de

ônibus e transporte coletivo.

O item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 classifica como penosas, as categorias profissionais: motorneiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão.

- 28/03/1984 a 31/12/1985 - em que, conforme PPP de fls. 119/120, o demandante exerceu atividades como vigilante.

É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 17/06/2004, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou *26 anos, 09 meses e 17 dias* de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade como lavrador, no período de 03/08/1957 a 31/12/1970, e afastar o reconhecimento do labor urbano comum de 25/08/1975 a 01/12/1975, devendo ser mantido o reconhecimento do labor especial, nos interstícios de 06/03/1976 a 18/06/1976, 01/06/1977 a 30/12/1977, 01/09/1978 a 26/03/1979, 01/10/1979 a 06/07/1980, 02/09/1980 a 14/10/1980, 01/04/1982 a 17/09/1982, 28/03/1984 a 31/12/1985, 20/03/1989 a 24/08/1990, 01/10/1990 a 01/04/1991, 24/10/1992 a 01/06/1993 e 14/07/1993 a 16/05/1994. Mantida a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-19.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FLORENTINA ANACLETO DANIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031721920094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **02/04/2009** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência**.

Documentos (fls. 18/42).

Justiça gratuita concedida (fl. 45).

Estudo social (fls. 90/93).

Laudo médico (fls. 95/98).

A r. sentença prolatada em **27/07/2012** (fls. 125/126) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a letra da Lei nº 1.060/50.

A parte autora apelou (fls. 129/168), pela procedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 175/179), pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora, cuja atividade habitual é "do lar" - segundo a peça inicial - apresenta "*hipertensão arterial grave, e diabetes mellitus tipo II insulino dependente*", concluindo o perito pela inaptidão parcial e temporária. Lado outro, a parte autora preencheria o requisito etário, demonstrando ter completado **65 anos de idade** no curso da ação, restando, assim, irrelevante a discussão sobre sua possível inaptidão laboral.

Entretanto, da análise do estudo sócio-econômico realizado, não se verificou situação de hipossuficiência daquele núcleo familiar em que vive: evidenciou-se que a parte autora reside com seu esposo, o qual aufera R\$ 1.187,40 a título de "aposentadoria por invalidez" (**setembro/11**).

Foram relatadas despesas com alimentação, água, luz, gás, telefone, impostos e prestação de empréstimo contraído, totalizando R\$ 1.036,62 - notadamente cobertas pela renda familiar.

E o imóvel, embora descrito como de traços simples, é próprio.

De tudo, conclui-se que, ainda que modestamente, a família da parte autora detém recursos para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada, assim, situação de miserabilidade.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, integralmente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008190-90.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008190-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO BARBOZA
ADVOGADO : SP098391 ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081909020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela

parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC.

Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.

Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte. Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do

parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que

repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012681-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012681-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSA ALVES RAMOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00126814320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora, em razões recursais, suscita a nulidade da r. sentença, e, no mais, pede a reforma da r. sentença. Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 150-161) afirma que a autora apresenta lombalgia e cervicalgia, entretanto concluiu o experto "*Não há incapacidade*".

Cumprasse asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade

e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014698-52.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014698-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO PASCOALINO VENDITE
ADVOGADO : SP280270 CLEBER RICARDO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00146985220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O agravo de instrumento interposto pela parte autora em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, foi julgado prejudicado em vista da manutenção do benefício de auxílio-doença pelo INSS.

Informação do perito de que a parte autora não compareceu ao exame pericial.

O Juízo *a quo* determinou à parte autora que justificasse sua ausência à perícia, sob pena de preclusão da prova pericial.

O autor afirma ser desnecessária a prova pericial ante a concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, desde 08/03/2012 e que dessa forma faz jus à retroação do benefício para 12/06/2009.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, a parte autora deixou de comparecer na perícia designada pelo Juízo *a quo*.

Intimada a justificar sua ausência no exame pericial, a autora alega que lhe foi concedida a aposentadoria por invalidez desde 08/03/2012, pela via administrativa, sendo desnecessária, portanto, a produção de prova pericial e que faz jus ao recebimento desse benefício desde 12/06/2009 (data da alta programada), tendo em vista que a sua condição não teve alteração.

Correta a conduta do Juízo *a quo* em julgar improcedente o pedido, mormente porque o autor deixou de comparecer ao exame médico-pericial, sem justificativa comprovada de justo impedimento.

Ressalte-se que a parte autora, intimada a se manifestar sobre o não comparecimento, não apresentou qualquer documento para comprovar eventual justo impedimento, sendo que sua ausência se afigura inescusável.

O não comparecimento do autor implica em preclusão, nos termos do art. 183 do CPC, salvo se a parte comprovar impedimento por justa causa, o que não ocorreu no caso *sub judice*, devendo arcar com o ônus de sua desídia.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA POQUE A PARTE AUTORA DEIXOU DE COMPARECER A PERÍCIA DESIGNADA INJUSTIFICADAMENTE.

1. *É de ser afastada a alegação de cerceamento de defesa, pois o indeferimento do pedido do autor resultou de seu não comparecimento, por duas vezes, ao exame pericial, imprescindível ao deslinde da questão. Vale ressaltar, que o cerceamento de defesa somente se verifica quando houver impedimento ou dificuldade à produção da prova a que a parte teria direito, pois, como se vê, o que a Constituição Federal não admite é a restrição infundada ao exercício do direito de ampla defesa. No caso, o direito de defesa do autor foi amplamente respeitado, tendo-se, inclusive, com relação ao não comparecimento à primeira perícia, acolhido a tese de nulidade de sentença, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, a fim de que se permitisse a realização da prova pericial. Ainda assim, em nova perícia designada, deixou o autor de comparecer para o respectivo exame.*

2. *Correta, portanto a decisão que julgou preclusa a produção da prova pericial, pois embora o autor tenha ofertado como justificativa para o não comparecimento, o fato de que estava "acamado", sem condições físicas de locomoção, não juntou aos autos qualquer atestado médico que viesse a comprovar a sua alegação, demonstrando, portanto, desinteresse na produção da prova.*

3. *Diante da inexistência de perícia judicial porque a parte autora deixou, injustificadamente, de comparecer por duas vezes a sua realização, correta a decisão que indeferiu os benefícios pleiteados.*

4. *Agravo retido improvido, preliminar rejeitada e apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC 546856, proc. 1999.03.99.104844-6, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 28.05.04, p. 630)*

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA. NÃO COMPARECIMENTO DA PARTE AUTORA.

I- Determinada a realização de perícia e devidamente intimada a parte autora, esta deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação e, instada a se justificar, não apresentou prova no sentido de que estivesse impossibilitada de comparecer à perícia designada.

II- Preclusa a realização de prova pericial, não existindo a peça técnica necessária à comprovação da existência de incapacidade laboral do autor, pressuposto indispensável ao deslinde da questão.

III- Apelação do autor improvida." (TRF 3ª Região, AC 1260592, proc. 2006.61.12.011084-5, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 14.05.08)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. PRECLUSÃO DA PROVA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Requerida a produção de laudo médico pericial e ausente manifestação da parte autora que justificasse sua ausência à data do exame, ocorre a preclusão da prova.

- Não comprovada a incapacidade resta indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC 1135558, proc. 200603990293002, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 23.08.207, p. 1000)

As lides de pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, tem o centro de importância no laudo pericial, informando a existência ou não da incapacidade e a data em que teve início, pelo que seria indispensável para se averiguar o pedido da parte autora.

Assim, não comprovada a incapacidade do demandante, de rigor a manutenção da improcedência do pleito. Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016491-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016491-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : LINETE DA SILVA
ADVOGADO : SP137401 MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00164912620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com pedido de tutela antecipada.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Em relação à decisão que indeferiu a tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo de instrumento, que foi julgado prejudicado.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica (08/07/2011). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total das parcelas vencidas até a data da sentença.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez no prazo de 60 (sessenta) dias.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.

Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 294/295) atesta que a autora apresenta redução dos movimentos de pronação e/ou supinação do antebraço, redução em grau máximo dos movimentos do primeiro e/ou do segundo quirodáctilo. Conclui o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente desde 14/05/2006.

Observa-se, em consulta realizada no sistema CNIS/Plenus, que a parte autora teve vínculo empregatício nos períodos de 01/10/1999 a 12/2003, e de 02/05/2005 a 02/2006.

Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade tendo em vista que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Igualmente preenchido o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Também se verifica que recebeu benefício de auxílio-doença no período de 02/08/2006 a 01/09/2008, concedido pela via administrativa, o que evidencia a sua incapacidade.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa manutenção da r. sentença que concedeu o benefício de auxílio-doença desde a data da indevida cessação e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da perícia médica (08/07/2011). Na verdade entendo que a aposentadoria por invalidez seria devida desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (que ocorreu em 01/09/2008), entretanto, em face da ausência de inconformismo da autora mantenho como decidido pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, mantenho-a como fixado pela r. sentença, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, por ter sido fixado em valor módico.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.03.99.009763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00133-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa. Foi concedida a tutela antecipada e determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Contrarrazões.

A parte autora recorreu adesivamente alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Consta no CNIS que o postulante, possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.07.86 a setembro/11. Assim, tendo ingressado com a presente ação, em 06.05.05, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91. No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 27.07.12, afirma que o autor é portador de síndrome do túnel do carpo direita e hérnia de disco, estando total e temporariamente incapaz (fl. 115-126).

Tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 49 (quarenta e nove) anos, não há que se falar na

concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao benefício de auxílio-doença até que seja reabilitado para uma função compatível com suas limitações.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.

PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados. (AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil, incluindo-se nestas os honorários periciais, que devem ser suportados pelo INSS.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022619-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022619-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202694 DECIO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARMANDO MARTINS
ADVOGADO : SP174188 FERNANDO CÉSAR GOMES DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00072-0 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, desde a data do indeferimento administrativo.

Apelação do INSS.

Laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Da carta de concessão acostada às fls. 168, infere-se que o benefício ora vindicado fora deferido administrativamente, após a citação do INSS.

Desnecessário analisar se os requisitos estão comprovados, ou seja, adentrar ao mérito da questão, uma vez que o próprio Instituto Autárquico, no curso da demanda, reconheceu o direito da parte autora.

Nesse passo, o Instituto Autárquico, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.

Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.

(...)

Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz. " (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da

Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, com apoio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

P. I. C.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030708-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030708-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NOEMIA LIMA LEDESMA
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00075-7 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à indevida cessação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez tendo em vista ter preenchido os requisitos para tal.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento

da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurge-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

O laudo médico pericial (fls. 222/225) atesta que a autora apresenta quadro de osteoartrose e abaulamento discal em L5-S1 na coluna lombar. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para a sua atividade habitual - lavradora - podendo ser readaptada para função de menor complexidade.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

Contudo, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez, uma vez que o laudo conclui que a autora pode exercer outras atividades.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001398-75.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001398-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVIA REGINA RIBEIRO GUIMARAES
ADVOGADO : SP143888 JOSE ADAUTO MINERVA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00013987520104036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 28.03.11, que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 02.05.86 a junho/12 (fls. 145).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 19.03.12, atestou que a parte autora sofre de espondiloartrose lombar e síndrome do túnel do carpo bilateral, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 129-134).

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de total e temporariamente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.

Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATOS DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana

Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

A Súmula 72 da TNU explicita que "*É possível o recebimento de benefício por incapacidade durante período em que houve exercício de atividade remunerada quando comprovado que o segurado estava incapaz para as atividades habituais na época em que trabalhou.*"

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-82.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002044-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : PAULO NORIMASSA SATO
ADVOGADO : SP165929 IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020448220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em **05.11.2007**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **156 meses**.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, o autor juntou cópia dos seguintes documentos, em que está qualificado como lavrador/agricultor:

- Certidão de casamento, com assento em 1975 (fls. 13);
- Cartão de identificação de associado à Sociedade Benéfica CooperCotia e cédula do cooperado na Cooperativa Agrícola de Cotia, com data de admissão em 1966 (fls. 14);
- Contratos de parceria agrícola, com vigência até 02.01.1986 a 31.11.1986, 01.02.1990 a 31.10.1990 e 11.01.1991 a 31.10.1991, referentes ao cultivo de morango na propriedade denominada "Sítio São João", situada no município de Atibaia/SP, em que Duílio Maziero figura como proprietário do imóvel e parceiro-outorgante (fls. 16-20, 21-23 e 58-60);
- Demonstrativo de acertos de conta - relativo à lavoura de morango - safra 1990, em que o autor, qualificado como meeiro, declara ter recebido de Duílio Maziero valor referente a saldo obtido da lavoura de morango (fls. 26-28);
- Certidão eleitoral, emitida em 03.05.2011, ocasião em que o autor declarou como sendo sua ocupação a de "trabalhador rural" (fls. 71).

Acostou, também, notas fiscais em nome do irmão referentes à venda de morango produzido em propriedades diversas (fls. 61-70).

Documento público, a certidão de casamento constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

A cédula do cooperado na Cooperativa Agrícola de Cotia, igualmente, demonstra o exercício de labor agrícola pelo postulante.

Os contratos particulares de arrendamento, de igual modo, constituem início de prova material.

As notas fiscais que indicam que o irmão do postulante era lavrador, não têm aptidão para comprovar a atividade campesina do autor, visto que nada informam acerca do modo pelo qual se dava o cultivo da terra - se com a participação e auxílio mútuo dos membros da família -, tampouco do período em que o autor supostamente teria se dedicado à atividade agrícola, não representando prova consistente de que o labor era realizado em regime de economia familiar.

Ocorre, todavia, que os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar que o autor trabalhou em sistema de parceria agrícola nos anos 1990 e 1991.

Destaque-se, ainda, a observação feita pelo magistrado sentenciante:

"Anoto, ainda, que os depoimentos testemunhais colhidos nos autos pouco acrescentaram a respeito da alegada atividade rural dos autores nos últimos anos anteriores ao implemento do requisito idade. Foram enfáticos sim, mas tão somente no que se refere ao período em que o autor arrendava terras para cultivo de morangos, vagem e

outros gêneros agrícolas, em sistema de parceria agrícola com o Sr. Dullio Maziero, isso nos idos de 1990, 1991." (fls. 89 e vº)

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o requerente como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002005-40.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002005-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE MOREIRA
ADVOGADO : SP202455 LUIZ CARLOS ALMADO e outro
No. ORIG. : 00020054020104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A requerente interpôs agravo de instrumento contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao qual foi dado provimento por este E. Tribunal (fls. 99).

A r. sentença de fls. 157/161 (proferida em 05/02/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da propositura da ação (25/11/2008), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial (28/10/2009). Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à

vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/27, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, de 07/10/2007, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 02/10/2007, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; atestados médicos.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 68/80, informa o vínculo empregatício, em nome da requerente, de 01/02/1973 a 05/04/1977, bem como os recolhimentos, de 08/1986 a 01/1987, de 02/1988 a 08/1988, de 12/1989 a 04/1990, de 07/1990 a 10/1990, de 12/1990 a 03/1992, de 08/1992 a 09/1992, de 09/1994 a 03/1995, de 04/1996 a 07/1996 e de 12/2004 a 01/2006. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 12/01/2006 a 31/10/2006 e de 08/01/2007 a 08/07/2007.

A parte autora, comerciante, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de "síndrome da imunodeficiência adquirida, desde março de 2004".

Apresentou complicações, inclusive por citomegalovírus e infartos lacunares cerebrais. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses. Além disso, independe de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que for acometido de qualquer uma das enfermidades elencadas no artigo 151, da Lei nº 8.213/91, entre elas a síndrome da deficiência imunológica adquirida-Aids.

De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 08/07/2007 e ajuizou a demanda em 25/11/2008.

Nesse caso, há nos autos elementos que indicam que sua incapacidade laboral continuou a existir, mesmo após a cessação administrativa. Observe-se que a requerente juntou documento médico que atesta a presença das enfermidades incapacitantes desde a referida época (fls. 25).

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige

esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à nova filiação do autor ao RGPS, uma vez que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Ressalte-se que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, à míngua de apelo para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para alterar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 25/11/2008 e DCB em 27/10/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 28/10/2009 (data do laudo médico judicial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007992-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007992-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SERGIO RICARDO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00079921920104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada.

O autor, em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, para que o INSS seja condenado ao pagamento da verba honorária.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta transtorno depressivo, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e temporária para o labor (fl. 288).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença ao autor.

Diante da sucumbência do autor em parte mínima do pedido. Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015174-20.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.015174-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ORENILDA CLARA MARCELINO
No. ORIG. : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
: 09.00.02665-6 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira de Adailton Francisco Pereira, falecido em 14.11.91.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS pela improcedência.

Contrarrazões.

A autora recorreu adesivamente pleiteando a modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, da Lei 8.213/91).

In casu, a ocorrência do evento morte, aos 14.11.91, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 29).

A condição de segurado também está demonstrada, vez que, o benefício foi deferido para a filha do casal (fls. 30-31).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, na qual consta a autora como declarante (fls. 29); RG de filha em comum (fls. 22); certidão de casamento no religioso (fls. 33).

De outro vértice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: "*certidão de nascimento de filho havido em comum*" (inc. I); "*prova de mesmo domicílio*" (inc. VII) e, notadamente, "*quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar*" (inc. XVII).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus*, que perdurou até a data do passamento (fls. 94-96).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvidamento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, uma vez que a parte autora demorou mais de um ano da cessação do benefício de sua filha para pleitear o seu.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO DO INSS e AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023798-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023798-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JACIRA PINHEIRO FARIAS e outros
: WELLINGTON FARIAS ALVES
: THAIZ FARIAS ALVES
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.07421-2 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de companheira e filhos de Ércio da Silva Alves, falecido em 25.05.04, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 72).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 25.05.04, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 26).

Quanto à condição de dependente dos autores em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Entretanto, no caso, desnecessário perquirir sobre a comprovação da dependência dos demandantes em relação ao falecido, visto que houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS e ao CNIS do finado, cuja cópia ora se anexa, constata-se que ele manteve vínculo empregatício, em períodos descontínuos, de 04.04.77 a 21.07.97 (fls. 34/71) e, tendo o óbito ocorrido em 25.05.04, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 06 (seis) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.

Ressalte-se que, muito embora os autores aleguem que o falecido, à época do óbito, trabalhava como vigilante em uma pizzaria, não há qualquer documento indicando a prestação desse serviço.

Anote-se que, em audiência realizada em 09.06.10, foram ouvidas as ex-proprietárias daquele estabelecimento, que afirmaram desconhecer o *de cujus*, que nunca foi seu empregado (fls. 147/151).
Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040481-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040481-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVANDRO DE MORAES
ADVOGADO : SP168179 JOELMA ROCHA FERREIRA GALVÃO
No. ORIG. : 07.00.00046-4 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de manutenção de auxílio-doença e posterior concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 198/201 (proferida em 31/01/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a fixação de termo final para o pagamento do benefício, a autorização para compensar valores pagos administrativamente e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/56, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 17/09/2000, sem anotação de saída;
- documento informando a concessão de auxílio-doença até 30/05/2007 (NB 505.182.579-2).

A parte autora, auxiliar de produção, contando atualmente com 38 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atestou que o requerente não concordou em executar os exames propedêuticos por referir dor e por ser incapaz, sem ao menos tentar antes. Dessa forma, a perícia não pôde prosseguir, pois o periciado não se deixou examinar.

O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta lesão em joelho direito. Não tem condições de realizar esforço físico com o membro inferior direito. Poderá atuar em outra atividade, porém não pode mais atuar em sua atividade habitual.

A fls. 218/224, a autarquia juntou consultas ao sistema Dataprev, informando que o auxílio-doença que a parte recebia quando ajuizou a ação (NB 505.182.579-2), concedido em 19/12/2003, foi sendo sucessivamente prorrogado, até cessar em 15/06/2010, sendo que, a partir de 16/06/2010, passou a receber auxílio-acidente (NB 541.365.299-9).

Neste caso, a parte autora ajuizou a demanda em 17/04/2007, época em que estava percebendo o benefício de auxílio-doença (NB 505.182.579-2), concedido na via administrativa.

Assim, embora alegue na inicial a possibilidade de alta médica, a análise do conjunto probatório demonstra que o benefício não foi cessado, pelo contrário, foi sucessivamente prorrogado, até ser concedido o auxílio-acidente.

Dessa forma, ausente o interesse de agir, tendo em vista que sua pretensão foi atendida na via administrativa.

Ressalte-se que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença.

O laudo pericial atestou a redução da capacidade laborativa e a possibilidade de reabilitação, portanto, seria o caso de se conceder o auxílio-acidente (o qual não foi requerido na inicial), uma vez que as lesões sofridas pela parte autora já se encontram consolidadas e impedem o exercício de suas atividades habituais, nos termos do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

Observe-se que recebeu, na via administrativa, auxílio-doença, por quase sete anos, quando comprovou a incapacidade total e temporária.

Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - DIFERENÇAS DE BENEFÍCIO PAGAMENTO ADMINISTRATIVO ANTERIOR A CITAÇÃO DO REU - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - EXTINÇÃO DO PROCESSO, ART. 267, VI, DO C.P.C.

I. Não há litígio a ser discutido no âmbito judicial se as parcelas vindicadas pela parte autora vêm sendo pagas administrativamente, com correção monetária, pelo réu, desde antes, inclusive, da sua citação (Portarias nºs 714/93 e 813/94, e Anexos, do MPAS).

II. A ausência de interesse de agir torna o processo passível de extinção, nos termos do art. 267, VI, da lei adjetiva civil.

III. Apelação improvida.

(TRF 1ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 9601188134 - Órgão Julgador: Primeira Turma, DJ Data: 01.07.1996 - Página 45007- Relator: JUIZ ALDIR PASSARINHO JUNIOR).

Assim, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário para reconhecer a falta de interesse de agir da parte autora e reformar a r. sentença, julgando extinto o processo, sem exame de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048042-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048042-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE DE CAMPOS GODOY
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
No. ORIG. : 00011042720098260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a isenção de custas e despesas

processuais, a alteração dos critérios de cálculos dos juros de mora e da correção monetária e a redução dos honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola. Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 12.08.2004, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 21.08.1966 (fls. 117), cópia da certidão de nascimento de seu filho, nascido em 10.06.1988 (fls. 25), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópias da escritura de venda e compra, em que se evidencia a compra de imóvel rural pela autora e seu cônjuge, qualificado como lavrador, na data de 26.08.1988 (fls. 29).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Os depoimentos testemunhais colhidos (fls. 111-112) confirmam o labor rural da autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA

FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Constam nas informações do CNIS/DATAPREV de fls. 70-71 vínculos de natureza urbana em nome do cônjuge da autora. Referidas anotações poderiam descaracterizar a sua condição de rurícola, contudo, pelo que consta dos autos, ele exerceu, ao longo de sua vida, atividade predominantemente rural.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução n° 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer os critérios de cálculos dos juros de mora e da correção monetária, isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais e fixar os honorários advocatícios conforme explicitado na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002558-34.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002558-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUREA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP201342 APARECIDO DE CASTRO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00025583420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Alexandre Vinicius dos Santos Gonçalves, falecido em 19.02.11, conforme certidão de óbito de fl. 15.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. (fls. 15)

Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada pelos documentos que instruem a inicial, tendo em vista que esteve empregado até a data do óbito, estando, portanto, dentro do "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91 (fls. 130).

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nesses termos, verifica-se que foi acostada certidão de certidão de óbito do finado, aos 18.09.00, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro, não deixou filhos e residia no Beco Estrada da Amizade 10, Matadouro, Álvares Machado/SP, mesmo endereço da genitora (fls. 44-56); cópia da declaração de imposto de renda, na qual a requerente consta como dependente de seu filho (fls. 31-35 e 39-43).

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da documentação acostada, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.

A par dos referidos documentos, também foram ouvidas três testemunhas, as quais corroboraram as alegações da exordial, no sentido de que os autores dependiam economicamente do filho falecido.

Ressalte-se que o fato de a parte autora receber benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, consoante os depoimentos, não elide a dependência econômica desta com relação ao filho falecido, pois o salário de contribuição do segurado oscilava entre R\$ 1500,00 e R\$ 1973,75. Ademais, a legislação de regência não exige que referida dependência econômica seja exclusiva.

Nessa diretriz, a jurisprudência *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE SEGURADO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARCIAL CONFIGURADA MEDIANTE PROVA TESTEMUNHAL SEGURA. POSSIBILIDADE.

1. Restando comprovada a dependência econômica, ainda que parcial, da genitora em relação ao segurado falecido mediante declarações testemunhais seguras, essa faz jus ao benefício de pensão (Precedentes deste Tribunal e Súmula nº 229 do extinto TFR).

2. Apelação a que se nega provimento." (TRF 1ª Região, AC nº 199701000377241, UF: MG, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, DJU 30.03.01, p. 522).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO FALECIDO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO 'DE CUJUS'. SEGURO DESEMPREGO. ARTIGO 15, § 2º DA LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. PRESCRIÇÃO.

I - Comprovado nos autos que o falecido concorria para a manutenção da casa, eis que solteiro e morando com os pais, faz jus à pensão por morte a sua genitora, eis que preenchido os requisitos do art. 16, inciso II, par. 4º da Lei nº 8.213/91.

(...)

XI - Remessa oficial parcialmente provida. Apelação do réu improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 762282, proc. nº 200103990595793, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU 18.06.04, p. 390).

A certeza da dependência da parte autora e de que o *de cujus* era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do passamento, deriva, portanto, do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007945-49.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.007945-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GUILHERMINA SILVEIRA DE CASTRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP223395 FRANCISCO ACCACIO GILBERT DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079454920114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela

antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença, bem como a retificação de erros materiais ocorridos na sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, retifico o nome da autora mencionado na R. sentença, para que conste "Guilhermina Silveira de Castro", bem como os erros materiais de fls. 206 que se referem à contestação do INSS e à manifestação do instituto sobre o laudo pericial: onde se lê "(fls. 64/72)", leia-se "(fls. 67/75)" e onde se lê "fls. 124", leia-se "fls. 123".

Utilizo-me, aqui, dos ensinamentos do Eminentíssimo Professor Cândido Rangel Dinamarco, em "*Instituições de Direito Processual Civil*", vol. III, pp. 684 e 685, Malheiros Editores:

"Embora se diga que ao publicar a sentença o juiz cumpre e acaba sua função jurisdicional (art. 463, caput), em casos bem definidos no inc. I é lícito e imperioso alterar para corrigir. O que há de fundamental, no confronto entre a regra maior e a exceção a ela, é que o juiz fica somente autorizado a corrigir eventuais defeitos de expressão e nunca, desvios de pensamento ou de critério para julgar. (...) As correções informais da sentença são admissíveis a qualquer tempo, sem o óbice de supostas preclusões. Precisamente porque não devem afetar em substância o decisório da sentença, o que mediante elas se faz não altera, não aumenta e não diminui os efeitos desta."

Confira-se, ainda, o voto do ilustre Ministro Eduardo Ribeiro, no julgamento do Recurso Especial n.º 13.685/SP, assim ementado:

"erro material.

A correção do erro material pode fazer-se de ofício.

Desse modo, não importa que não se tenha contido nos termos do pedido de declaração formulado pela parte.

Não há cogitar de 'reformatio in pejus'."

No mérito, não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez, malgrado discordância da assistente técnica da parte autora, não ficou caracterizada pelas perícias médicas, conforme pareceres técnicos elaborados pelos Peritos (fls. 92/101 e 146/148).

Em respostas aos quesitos, afirmou o primeiro esculápio encarregado do primeiro exame que a autora apresenta "*Depressão e antecedente de cirurgia de revascularização do miocárdio*" (fls. 96). Informou, ainda, que "*A periciada apresentou (sic) insuficiência coronariana, tratada eficazmente com cirurgia. A função cardíaca atual (pág. 53) é ótima, não havendo incapacidade por este motivo. A periciada não apresenta depressão incapacitante. A iniciativa e o pragmatismo estão presentes.*" (fls. 97), concluindo que "*Não há doença incapacitante atual*" (fls. 98, grifos meus). Asseverou, ainda, no laudo complementar determinado pelo Juízo

para que respondesse aos quesitos do autor, que "**Não há doença psiquiátrica incapacitante**" e que "**Houve isquemia, houve insuficiência coronariana, porém foram tratados eficazmente com cirurgia. A função cardíaca atual é ótima (página 53).**" (fls. 127, grifos meus)

Posteriormente, o julgamento foi convertido em diligência, para que se realizasse nova perícia por especialista em psiquiatria (fls. 138). O laudo de fls. 146/148 concluiu que: "**A Sra. Guilhermina Silveira de Castro é portadora de transtorno Depressivo Recorrente Episódio Atual Leve, condição essa que não a incapacita para o trabalho.**" (grifos meus)

Outrossim, como bem asseverou o Juízo a quo a fls. 207: "**É de se notar desse contexto que a autora foi submetida a exame clínico por três profissionais, dois dos quais concluíram que a autora está capaz para o trabalho.**"

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para retificar os erros materiais constantes da R. sentença no que tange ao nome da autora e citação de folhas na forma acima mencionada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010292-52.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CAMILLE VITORIA DOMINGUES DE LIMA incapaz
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro
REPRESENTANTE : JUCIMARA DA SILVA DOMINGUES
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102925220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **06/12/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 26/45).

Assistência Judiciária concedida (fl. 56).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 77/79).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 88/93).

A r. sentença prolatada em **02/12/2013** julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenação nos ônus da sucumbência, dada a gratuidade concedida (fls. 105/108).

Apelação da parte autora (fls. 110/125), pela reforma total do julgado, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 134/135), pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da

família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico que a parte autora, com **10 anos de idade** à ocasião da perícia, apresenta "*encefalopatia crônica não progressiva*", sendo que "*...o quadro não acarretou alterações intelectuais ou de mobilidade que possam ser evidenciáveis... pode-se afirmar que as necessidades de cuidados para as atividades diárias exigidos pela parte autora são compatíveis com as pessoas do mesmo sexo e faixa etária...*", asseverando o perito a ausência de incapacidade laborativa, inclusive encontrando-se a parte autora em ciclo estudantil regular, na 5ª série do ensino fundamental.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos termos exigidos na legislação de regência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-39.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001595-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4123/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS BENTO
ADVOGADO : SP224812 VICENTE GOMES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00015953920114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada, em 25/9/09, em face do INSS, requerendo a concessão de aposentadoria especial "a partir da data do requerimento, 14/05/2009" (fls. 6), mediante o reconhecimento da natureza especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 25/5/81 a 12/10/81, 1º/6/82 a 6/2/86, 19/3/86 a 6/2/88 e 22/6/88 até a data do ajuizamento da ação. Aduz o requerente que "preencheu todos os requisitos que autorizam a concessão da aposentadoria especial, uma vez que trabalhou em atividade prejudicial a sua saúde e integridade física, durante 26 (vinte e seis) anos, 10 (dez) meses e 04 (quatro) dias, conforme documentos em anexo (doc. 06/31)" (fls. 3). Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para "determinar a conversão do tempo especial em comum, compreendido entre 19/03/86 a 06/02/88, e 22/06/88 a 11/05/09, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Após o trânsito em julgado, deverá o INSS expedir a respectiva certidão de tempo de contribuição, em consonância com o apurado nesta sentença. Sem condenação em honorários advocatícios (sucumbência recíproca)" (fls. 177 vº/178).

O demandante opôs embargos de declaração (fls. 181/182), os quais foram rejeitados (fls. 184 e verso). Inconformado, apelou o INSS, requerendo a reforma da R. sentença, bem como a imposição dos "ônus sucumbenciais exclusivamente em desfavor do apelado" (fls. 194).

A fls. 230, o autor requereu a desistência da presente ação, tendo a MM.^a Juíza de primeiro grau assim decidido: "Considerando que este Juízo já proferiu sentença de mérito, esgotando o ofício jurisdicional em primeiro grau, a questão deve ser dirimida em instância superior" (fls. 231).

Com contrarrazões do autor, alegando, preliminarmente, a deserção do recurso interposto pela autarquia, tendo em vista o não recolhimento do porte de remessa e retorno (fls. 197/205), subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, analiso o pedido de desistência da ação formulado pelo autor.

Na atual fase processual, mostra-se totalmente incabível referido pleito, visto que a desistência da ação só é possível enquanto não tenha havido julgamento de mérito, nas hipóteses enumeradas pelo art. 267 do diploma processual vigente. Contudo, no caso *sub judice*, o processo foi extinto com resolução do mérito, em primeira instância, tendo havido a interposição de apelação pelo INSS. A propósito, merece destaque a criteriosa análise do tema publicada na RT 247/118, de lavra ilustre João de Oliveira Filho, *in verbis*:

"... A desistência da ação só pode ser feita até antes da sentença, porque até aí, ainda a relação jurídica, para a qual foi pedida a tutela jurisdicional, não ficou fixada pelo órgão do Poder Judiciário achando-se, ainda, no âmbito da livre vontade das partes notadamente da parte autora da ação.

Depois do julgamento do mérito, se não tiver havido rejeição do pedido, o processo só se extingue, como dispõe o art. 269 do atual CPC, quando as partes transigirem, quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição, quando o autor renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Depois da sentença só pode haver renúncia do direito material por parte do vencedor..."

Neste sentido, transcrevo jurisprudência acerca da matéria:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DISPENSA.

1. Apresentado o pedido de desistência da ação em momento posterior ao da prolação da sentença de mérito, julgando improcedente o pedido formulado, não existe direito superveniente da parte ao proferimento da pretensão.

2. Inviável a dispensa da condenação nos honorários advocatícios, uma vez que o processo teve seu regular trâmite até a prolação da sentença, sendo que o art. 26 do CPC, prevê o arbitramento de honorários advocatícios em caso de desistência ou reconhecimento do pedido.

3. Agravo de instrumento improvido"

(TRF/3.^a Região - 6.^a Turma, AG n.º 96.03.002485-6, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 1.º/03/00, votação unânime, DJU de 12/04/00).

Diante do exposto, indefiro o pedido de desistência da ação formulado pelo demandante. Com relação à preliminar arguida em contrarrazões, afastado a alegação de deserção, pois o INSS é isento do pagamento de preparo - inclusive porte de remessa e retorno - nos termos do art. 511, § 1º, do CPC. Passo, então, ao exame do mérito.

No que se refere à conversão do tempo de serviço especial em comum, a jurisprudência é pacífica no sentido de que deve ser aplicada a lei vigente à época em que exercido o trabalho, à luz do princípio *tempus regit actum*. Nesse sentido, merece destaque o acórdão abaixo, de lavra do E. Min. Felix Fischer, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. APLICAÇÃO. LEX TEMPUS REGIT ACTUM. QUESTÃO NOVA.

I - O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, em obediência ao princípio do lex tempus regit actum, o fator a ser aplicado na conversão do tempo de serviço especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria, deve ser aquele vigente à época em que efetivamente prestado o serviço em condições especiais.

II - Verifica-se que o agravante traz à baila questão que não foi levantada anteriormente e, portanto, incabível de ser suscitada em sede de agravo regimental. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRgREsp nº 600.096/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 26/10/04, v.u., DJ 22/11/04)

Diante da dificuldade do tema causada pela diversidade de diplomas legais que se sucederam na disciplina da matéria, parece de todo conveniente traçar um breve relato de sua evolução histórica na ordenação jurídica brasileira.

Inicialmente, observo que a aposentadoria especial foi instituída pelo art. 31, da Lei nº 3.807 de 26/8/60 (Lei Orgânica da Previdência Social). Após diversas alterações legislativas, a Lei nº 8.213/91, em sua redação original, dispôs:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto na Seção II deste Capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal equivalente a 85% (oitenta e cinco por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício.

§ 4º O período em que o trabalhador integrante da categoria profissional enquadrada neste artigo permanecer licenciado do emprego, para exercer cargo de administração ou de representação sindical, será contado para aposentadoria especial.

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica."

Em breve resumo, a Lei nº 6.887/80 acrescentou o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890/73, dispondo: *"O tempo de serviço exercido alternadamente em atividades comuns e em atividades que, na vigência desta Lei, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie."* A possibilidade de conversão do tempo especial em comum havia sido revogada pela edição do art. 28, da Medida Provisória nº 1.663 de 28/5/98. No entanto, o referido dispositivo legal foi suprimido quando da conversão na Lei nº 9.711/98, razão pela qual, forçoso reconhecer que permanece em vigor a possibilidade dessa conversão. Ademais, a questão ficou pacificada com a edição do Decreto nº 4.827, de 3/9/03, que incluiu o § 2º ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99, estabelecendo que *"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Quanto aos meios de comprovação do exercício da atividade em condições especiais, até 28/4/95, bastava a

constatação de que o segurado exercia uma das atividades constantes dos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. O rol dos referidos anexos é considerado meramente exemplificativo (Súmula nº 198 do extinto TFR). Com a edição da Lei nº 9.032/95, **a partir de 29/4/95** passou-se a exigir por meio de formulário específico a comprovação da efetiva exposição ao agente nocivo perante o Instituto Nacional do Seguro Social.

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a lei.

(...)

§ 3º A concessão da aposentadoria especial dependerá de comprovação pelo segurado, perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, do tempo de trabalho permanente, não ocasional nem intermitente, em condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante o período mínimo fixado.

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física, pelo período exigido para a concessão do benefício.

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício.

§ 6º É vedado ao segurado aposentado nos termos deste artigo continuar no exercício de atividade ou operações que o sujeitem aos agentes nocivos constantes da relação referida no art. 58 desta Lei."

A partir da edição da Medida Provisória nº 1.523 de **11/10/96**, a qual foi convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/97, há a necessidade da comprovação da efetiva sujeição do segurado a agentes agressivos por meio de formulário e laudo técnico:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

§ 2º Deverão constar do laudo técnico referido no parágrafo anterior informação sobre a existência de tecnologia de proteção coletiva que diminua a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância e recomendação sobre a sua adoção pelo estabelecimento respectivo.

§ 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei.

§ 4º A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador, e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento."

Por fim, observo que o § 4º do artigo acima mencionado instituiu o **Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP**, sendo que, com o advento do Decreto nº 4.032/01, o qual alterou a redação dos §§ 2º e 6º e inseriu o § 8º ao art. 68 do Decreto nº 3048/99, passou-se a admitir o referido PPP para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos:

"Art. 68.

(...)

§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

§ 6º A empresa deverá elaborar e manter atualizado o perfil profissiográfico previdenciário, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autenticada deste documento, sob pena da multa prevista no art. 283.

(...)

§ 8º Considera-se perfil profissiográfico previdenciário, para efeitos do § 6º, o documento histórico-laboral do

trabalhador, segundo modelo instituído pelo Instituto Nacional do Seguro Social, que, entre outras informações, deve conter registros ambientais, resultados de monitoração biológica e dados administrativos." (grifos meus)

Em se tratando do agente nocivo **ruído**, a atividade deve ser considerada especial se exposta a ruídos acima de **80 dB**, nos termos do Decreto nº 53.831/64. No entanto, após **5/3/97**, o limite foi elevado para **90 dB**, conforme Decreto nº 2.172. A partir de **19/11/03** o referido limite foi reduzido para **85 dB**, nos termos do Decreto nº 4.882/03.

Quadra ressaltar que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP constitui documento hábil para comprovação da efetiva sujeição ao agente ruído, tendo em vista o § 2º, do art. 68, do Decreto nº 3.048/99.

Vale ressaltar que o uso de equipamentos de proteção individual - EPI **não é suficiente para descaracterizar a especialidade da atividade**, a não ser que comprovada a sua real efetividade e desde que devidamente demonstrada a contínua fiscalização no uso permanente do EPI pelo empregado.

Neste sentido, merece destaque o seguinte acórdão, de lavra do E. Ministro Arnaldo Esteves Lima, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE FORMULÁRIO PRÓPRIO. POSSIBILIDADE ATÉ O DECRETO 2.172/97 - RUÍDOS ACIMA DE 80 DECIBÉIS CONSIDERADOS ATÉ A VIGÊNCIA DO REFERIDO DECRETO. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção desta Corte entende que não só o período de exposição permanente a ruído acima de 90 dB deve ser considerado como insalubre, mas também o acima de 80 dB, conforme previsto no Anexo do Decreto 53.831/64, que, juntamente com o Decreto 83.080/79, foram validados pelos arts. 295 do Decreto 357/91 e 292 do Decreto 611/92.

2. Dentro desse raciocínio, o ruído abaixo de 90 dB deve ser considerado como agente agressivo até a data de entrada em vigor do Decreto 2.172, de 5/3/97, que revogou expressamente o Decreto 611/92 e passou a exigir limite acima de 90 dB para configurar o agente agressivo.

3. O fato de a empresa fornecer ao empregado o Equipamento de Proteção Individual - EPI, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

4. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, REsp nº 720.082/MG, 5ª Turma, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15/12/05, v.u., DJ 10/4/06)

Passo à análise do caso concreto.

Observo que o demandante requereu, na petição inicial, o reconhecimento da natureza especial das atividades desenvolvidas nos períodos de 25/5/81 a 12/10/81, 1º/6/82 a 6/2/86, 19/3/86 a 6/2/88 e 22/6/88 até a data do ajuizamento da ação, sendo que a MM.^a Juíza *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para "*determinar a conversão do tempo especial em comum, compreendido entre 19/03/86 a 06/02/88 e 22/06/88 a 11/05/09*" (fls. 177 vº). Entendeu a MM.^a Juíza de primeiro grau que "*No caso dos autos, o INSS converteu os seguintes períodos: 19/03/86 a 06/02/88, 22/06/88 a 10/10/01 e 01/01/07 a 11/05/09. Portanto, incontroversos. Contudo, o autor tem direito à conversão de todo o período em que trabalhou na COFAP - 22/06/88 a 11/05/09, já que esteve exposto a ruídos que oscilavam entre 90,2 a 99,9 decibéis (fls. 30/36) (...) Em relação a CIA AÇUCAREIRA RIOBRANQUENSE, a profissão - servente, por não constar expressamente nos Regulamentos da Previdência, necessitaria de prova satisfatória das condições especiais, inexistente nos autos ante a falta do respectivo laudo técnico (fls. 25, 128)*" (fls. 177 e verso).

Com relação ao período de **19/3/86 a 6/2/88**, laborado na empresa Auto Comércio e Indústria Acil Ltda, encontram-se acostadas aos autos as cópias do formulário de fls. 26 e do "**LAUDO TÉCNICO PERICIAL PARA FINS DE APOSENTADORIA ESPECIAL**" de fls. 27, expedidos por engenheiro de segurança do trabalho e datados de 24/4/02, informando que "*os agentes nocivos são os ruídos de 92 dB(A) em 07/12/84*", ficando o requerente "*exposto aos agentes nocivos de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente*". Não obstante contar dos referidos documentos que "*A empresa não possui dados referentes às modificações físico ambientais em relação aos outros anos*", verifico que o próprio INSS, ao analisar o requerimento administrativo do autor, formulado em 14/5/09, reconheceu o período como especial. Dessa forma, deve ser mantido o reconhecimento como especial do período de 19/3/86 a 6/2/88.

Relativamente ao período laborado a **partir de 22/6/88**, encontra-se acostada aos autos a cópia do Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 30/36), datado de 11/5/09, o qual revela a exposição do demandante a ruídos de **90,8 dB a 99,9 dB**, motivo pelo qual deve ser mantido o reconhecimento do período de 22/6/88 a 11/05/09 como especial.

Devo salientar, adicionalmente, que o fato de os laudos terem sido elaborados em período posterior ao exercício

das atividades não impede a comprovação de sua natureza especial, desde que não tenha havido alteração expressiva no ambiente de trabalho.

Ademais, se em data posterior ao trabalho realizado foi constatada a presença de agentes nocivos, é de bom senso imaginar que a sujeição dos trabalhadores à insalubridade não era menor à época do labor, haja vista os avanços tecnológicos e a evolução da segurança do trabalho que certamente sobrevieram com o passar do tempo.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os seguintes acórdãos, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE DECISÃO COLEGIADA ULTRA PETITA. NÃO RECONHECIDA.

I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

II - Acórdão embargado, de forma clara e precisa, concluiu pelo não provimento do apelo autárquico e parcial provimento do reexame necessário, para determinar que a correção monetária incida nos termos explicitados no voto e para declarar indevido o reembolso das despesas processuais.

III - Reconhecida a especialidade da atividade, sendo desnecessário que o laudo técnico seja contemporâneo ao período em que exercido o trabalho, em face de inexistência de previsão legal para tanto, e desde que não haja mudanças significativas no cenário laboral.

IV - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

V - Embargos rejeitados."

(TRF - 3ª Região, Embargos de Declaração em Apelação Cível nº 2002.03.99.002802-7, 8ª Turma, Relatora Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/2/08, v.u., DJU 5/3/08, grifos meus)

Deixo de examinar os demais períodos e o pedido de aposentadoria, pleiteados na exordial e não reconhecidos pela MM.^a Juíza *a quo*, à míngua de recurso do autor.

Com relação aos honorários advocatícios, os mesmos deverão ser fixados nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista que ambos foram simultaneamente vencedores e vencidos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a preliminar arguida em contrarrazões, nego seguimento à apelação do INSS e indefiro o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001663-54.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001663-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : VALDENIR FERREIRA PRATES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00016635420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (13.10.10) e a da prolação da sentença (19.03.13), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004090-85.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.004090-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA
No. ORIG. : 08.00.00075-5 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação". (TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.

PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004203-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA LUCIA RODRIGUES LADEIA PEREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4130/5184

ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00143-9 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Em relação à decisão que indeferiu a antecipação da tutela, a parte autora interpôs agravo de instrumento, sendo-lhe dado provimento para restabelecer o auxílio-doença (apenso).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a indevida cessação (30/07/2008); podendo, o INSS, somente cessar o benefício se as condições físicas da parte autora sofrerem melhoras ou então se for reabilitada para outra função. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

A parte autora interpôs apelação alegando que preencheu os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

O INSS informa, às fls. 185, que não tem interesse recursal.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurgiu-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.

O laudo médico pericial (fls. 152/157) atesta que a autora é portadora de Síndrome do Túnel do Carpo, Transtorno do Disco Cervical com Radiculopatia, Hérnia Discal Lombar com Radiculopatia, Síndrome do Manguito Rotador e Tendinopatia. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade laborativa de forma parcial e temporária, não podendo realizar atividades que demandem a realização de movimentos repetitivos com os membros superiores e esforços elevados, havendo possibilidade de melhora do quadro mediante tratamento cirúrgico.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a

possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

No entanto, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença, motivo pelo qual é imperativa a improcedência do pedido de conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004220-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004220-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GLORIA DA SILVA VITO
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 09.00.00176-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro*

Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o

desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 29.01.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 26.07.1975, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópias da sua CTPS, em que constam registros como trabalhadora rural nos períodos, não contínuos, de 08.12.1986 a 27.12.1986, de 01.09.2003 a 16.10.2003, de 11.07.2005 a 20.12.2005, de 05.06.2006 a 29.07.2006, de 24.07.2006 a 09.02.2007, de 14.07.2007 a 20.12.2007 e de 13.05.2008 a 12.03.2009 (fls. 37-42).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

Observa-se, ainda, que consta nas anotações da CTPS da autora que ela trabalhou como doméstica. Referidas anotações poderiam descaracterizar a sua condição de rurícola. Contudo pelo que consta dos autos exerceu, ao longo de sua vida, atividade predominantemente rural.

Os depoimentos testemunhais colhidos (fls. 140-144) confirmam o labor rural da autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.
 - Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.
 - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.
 - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.
 - Agravo legal a que se nega provimento.
- (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008928-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RODRIGO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00009-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram providos, sendo deferida a tutela antecipada requerida. O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios e a incidência dos juros de mora e da correção monetária considerando o disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 86/90) atesta que a parte autora é portadora de **"FRATURA DE VÉRTEBRA LOMBAR + LUMBAGO COM CIÁTICA + TRANSTORNOS DE DISCOS LOMBARES E DE OUTROS DISCOS INTERVERTEBRAIS COM RADICULOPATIA + ESTENOSE ÓSSEA DO CANAL MEDULAR."** Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade laborativa de forma total e permanente desde 09/2008.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se a existência de vínculos empregatícios no período de 1997 a 2009, sendo o mais recente no intervalo de 21/05/2002 a 10/2009 e que recebeu, pela via administrativa, auxílio-doença de 29/08/2007 a 01/01/2008.

Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº

267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020531-44.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.020531-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEODORA BARBOSA RAMOS
ADVOGADO : MS009548 VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 08.00.00067-4 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 25)

Laudo médico pericial. (fls. 100/102)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a perícia médica, e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais.

O INSS interpôs apelação.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas e bem fundamentadas diretrizes fixadas na sentença recorrida.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 15.10.2010, atestou que a parte autora é portadora de diabetes, hipertensão arterial, dorsolombalgia à direita, dor crônica no membro superior direito, estando incapacitada de forma parcial e temporária para o labor. (fls. 100/102).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No tocante à data de início do benefício, fixo-a na data do laudo médico pericial (15.10.2010), posto ser este o momento em que constatada a incapacidade laboral da autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo médico pericial (15.10.2010) e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022897-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022897-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE NUNES DE MELO
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
No. ORIG. : 09.00.00134-9 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando, inicialmente, a necessidade do reexame necessário. No mérito, aduz que a atividade tipicamente urbana do cônjuge descaracteriza a qualidade de trabalhadora rural da parte autora.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, não cabe o reexame necessário se a condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, até a data da prolação da sentença, consoante o estabelecido no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 11.06.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento realizado em 23.08.1969, em que consta a sua qualificação e a do seu cônjuge como lavradores (fls. 15); cópia da sua carteira de associada ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jaboticabal (fls. 18), cópias da sua CTPS, nas quais constam vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 04.08.1980 a 22.012.1980, de 03.02.1981 a 03.02.1981 e de 08.05.1981 - data de desligamento ilegível), cópia da certidão de nascimento de seu filho em 25.10.1985, em que o marido foi qualificado como lavrador (fls. 23).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 105-117).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- *O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

- *Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

- *Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

- *Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

O fato de o cônjuge da autora contar vínculos urbanos, como se depreende dos dados do CNIS (fls.124-127), não obsta à concessão da aposentadoria rural por idade, pois que a autora apresentou documentos em nome próprio aptos a comprovar a sua atividade como rurícola.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031035-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031035-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : SINHORINHA GONCALVES DA SILVA MENDES
ADVOGADO : SP264627 SIDNEI PAULO NARDINI
CODINOME : SINHORINHA GONCALVES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00132-6 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 14.08.2008 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

- * título eleitoral, emitido em 1970, qualificando a autora como "prezadas domésticas" (fls. 15);
- * certidão de casamento, com assento em 1975, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 14);
- * certidão de nascimento dos filhos, ocorridos em 1977 e 1981, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 21 e 23);
- * ficha cadastral dos filhos na Secretaria da Educação do Estado de São Paulo, constando como residência "Estância Santa Eulália" e "Sítio Teodoro", ambos no município de Bady Bassitt/SP (fls. 22 e 24);
- * contratos de parceria agrícola, com prazo determinado, a saber: de 01.10.1985 a 30.09.1987; de 01.10.1989 a 30.09.1991; de 01.10.1990 a 30.09.1992; e de 01.10.1992 a 30.09.1994, todos em nome do marido da autora, qualificado como lavrador (fls. 25-34);
- * certidão de casamento dos genitores, celebrado em 1948, em que seu pai consta como lavrador (fls. 13);
- * notas fiscais, emitidas entre 1977 e 1981, em nome do sogro da requerente, referente à venda de café (fls. 16-20);

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela autarquia às fls. 68-72, o marido da autora manteve vínculos urbanos nos períodos de 05.01.1998 a 11.2010, na empresa "Facchini S/A", bem como recolheu contribuições previdenciárias, na condição de empregado doméstico, de 01.1985 a 06.1985, 08.1985 a 06.1989, 01.1995 a 08.1997.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1994.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Embora acostada documentação dos genitores da autora e admitida a extensão da qualificação profissional, em se tratando de trabalho realizado em regime de economia familiar, impossível aproveitar-lhe o documento a ele inerente, ante a inexistência de prova consistente de que o labor se desenvolvia com essa característica.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

PRECEDENTES.

1. *O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. *Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*

2. *Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*

3. *Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. *Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*

2. *A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

3. *Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*

4. *Recurso especial improvido."*

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 21 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037612-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037612-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : IDELZUITE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP208683 MARITA FABIANA DE LIMA BRUNELI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : POLYANE THOMPSON CARVALHO SANTOS

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta em face do INSS, objetivando seja a autarquia compelida à obrigação de fazer, consistente em retificação de recolhimentos previdenciários, tendo em vista que nas guias de recolhimento constou número identificador errado. Aponta o número identificador correto e pede a retificação nos cadastros da autarquia.

Contestação na qual o INSS informa a existência de procedimento administrativo para o que a parte autora pretende.

A sentença, prolatada aos 30.12.10, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC, ante a carência de ação pela falta de interesse processual. Ainda, o pleito da autora interfere na esfera jurídica de terceira pessoa que não é parte no processo.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A decisão agravada não merece reparos.

Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, quando sequer houve formulação administrativa do pedido de retificação na via administrativa, que requer, para a sua análise, inclusive, a intimação de terceira pessoa, detentora do número sob o qual se alega foram feitos os recolhimentos de forma errônea.

A supressão da instância administrativa acarreta uma indevida sobrecarga ao Judiciário, além do que impõe a este a substituição da administração previdenciária.

Neste sentido, já se manifestou o Eg. STJ, cuja ementa é a seguinte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais.

Agravo improvido. (STJ - AgRg no REsp 1351792/SC - Relator Ministro Humberto Martins - data do julgamento 28/05/2013 - data da publicação DJe de 28/06/2013)

E esta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. (TRF3 - Agravo legal em apelação cível 0003693-07.2009.4.03.6127/SP - Relator Juiz Convocado Nino Toldo - Nona Turma - data do julgamento 28/05/2012 - data da publicação e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2012)

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037859-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037859-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZINHHA MACHADO SCRIBONI
ADVOGADO : SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA
No. ORIG. : 11.00.00095-8 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação atualizado.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela redução da verba honorária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 22.12.2008 (fls. 14), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Consta, ainda, cópia da certidão de casamento, celebrado em 1973, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 15).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela autarquia às fls. 42-57, o marido da autora manteve vínculos urbanos nos períodos de 01.11.1975 a 31.05.1977, 01.06.1977 a 03.04.1979, 01.12.1979 a 02.02.1981, 01.05.1981 a 28.02.1982, e de 02.01.2003 a 05.03.2003, bem como efetuou recolhimentos previdenciários, na condição de autônomo (condutor de veículos), de 01.1985 a 06.1986, 08.1986, 10.1986 a 01.1987, 03.1987 a 07.1988, 09.1988, 11.1988 a 09.1990, 04.2005 a 05.2005, 10.2007, 08.2009 a 08.2011 e em 10.2011.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1973.

Outrossim, a anotação, na CTPS da autora, de um único vínculo rural por curto período de 5 meses não é apta a demonstrar que a requerente tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período exigido em lei.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039088-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ONHICIA APARECIDA JUSTINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP167573 RENATA MANFIO DOS REIS SPRICIDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00087-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 22.09.2002 (fls. 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

A requerente acostou aos autos cópia da certidão de casamento, com assento lavrado em 1964, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 11).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pela autarquia às fls. 68-70, consta que o marido da autora manteve vínculo urbano no período de 01.06.1983 a 21.09.1988, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de autônomo (condutor de veículos), entre 10.1988 e 09.1997, estando, desde 15.10.1997, em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição.

Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1964.

Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.

Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 19 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003954-57.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.003954-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : CONCEICAO ESQUIBEL
ADVOGADO : MS008652 DANIELLE CRISTIANE ZAGO DUAILIBI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP325731 RAPHAEL VIANNA RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00039545720124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de pensão por morte.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

In casu, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (03.12.12) e a da prolação da sentença (17.01.14), verifica-se a não transposição do limite estipulado.
Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003156-54.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003156-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA JOSE DOS SANTOS DE ALMEIDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031565420124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **28/08/2012** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 08/28).

Assistência Judiciária concedida (fl. 47).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 33/43).

CNIS/Plenus (fls. 54/59).

A r. sentença prolatada em **08/02/2013** (fls. 70/72) julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenar a parte autora nos ônus da sucumbência.

Apelação da parte autora (fls. 75/77), pela reforma integral do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 84 e verso).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa idosa**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação

Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **65 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 14). Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado, em conjunto com a pesquisa ao sistema CNIS/Plenus, revelou que a parte autora reside unicamente com seu esposo, que percebe "aposentadoria por idade - comerciário", em valor equivalente a R\$ 622,00 (à época da perícia), auferindo ainda renda com a venda de vassouras - mais R\$ 100,00.

A residência familiar seria própria, dotada de 03 quartos, sala, escritório, copa, cozinha e 02 banheiros, guarnecida com móveis e utensílios domésticos, incluindo-se microondas, fogão, 03 geladeiras, rack, televisão, aparelho de som, telefone, além de automóvel marca FORD.

E os gastos mensais corresponderiam à água, energia elétrica, gás, IPTU, contas de telefone e celular, combustível, alimentação e medicamentos, dentre outros.

De tudo, conclui-se que, ainda que modestamente, a família da parte autora detém recursos para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada, assim, situação de miserabilidade.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, integralmente.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000880-02.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000880-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO BATISTA DE ANDRADE PINTO
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE022472 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00008800220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de medida cautelar de exibição de documentos.

Assevera a parte autora que protocolou pedido perante o INSS, para obter cópia de seu processo administrativo, para fins de ingresso de ação revisional.

Concedidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou a ação para alegar que forneceu a cópia do processo administrativo da parte autora a ela por diversas vezes. Pugnou pela improcedência do pedido.

A sentença, prolatada aos 04.07.12, julgou procedente o pedido, determinando o INSS a conceder vista e carga do processo administrativo *sub judice*, no prazo de 30 (trinta) dias. Face ao princípio da causalidade, condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais), observada a gratuidade de Justiça.

O autor apelou para requerer a inversão do ônus sucumbencial.

O INSS interpôs apelação para pugnar pela improcedência do pedido, ao argumento de que deu já de vista dos documentos solicitados à parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Os recursos devem ser improvidos.

O provimento cautelar está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: a) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; b) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

A plausibilidade do direito invocado encontra supedâneo no artigo 844, II, do CPC, uma vez que pretende ingressar com ação revisional de benefício. Assim, tem a parte autora claro interesse na obtenção dos documentos, sujeitando-se a hipótese em comento, portanto, à exibição judicial.

Na verdade, tais documentos foram fornecidos ao INSS pela própria autora, não havendo respaldo legal na hipótese de recusa pela autarquia previdenciária em fornecer cópias destes.

De outro lado, presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso aos documentos em epígrafe poderia inviabilizar, em tese, a propositura da ação principal, em face da ausência de dados fundamentais de modo a inviabilizar a conclusão sobre qual revisão pode ser requerida.

Cabe ainda lembrar que o processo cautelar caracteriza-se pela "instrumentalidade" e "acessoriedade", ou seja, destina-se a assegurar a eficácia de outro processo principal, do qual é dependente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. DOCUMENTOS EM COMUM. OBSERVÂNCIA DO ART. 844, II, DO CPC. EXIBIÇÃO JUDICIAL. OBRIGAÇÃO DO inss. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado II - Nas agências da Previdência Social, é comum o funcionário

que efetua o atendimento preliminar desestimular o interessado em formalizar seu pedido, de modo a criar dificuldades na comprovação de que houve a formulação da pretensão ora deduzida. III - Há firme jurisprudência no sentido de que não é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Portanto, se o segurado pode o mais, que é o benefício previdenciário (principal), sem ter que formalizar qualquer pedido na esfera administrativa, com absoluta certeza poderá o menos, que é a obtenção de documentos em poder da autarquia previdenciária (accessório), com vistas a ingressar posteriormente com a ação principal. IV - Considerando ser despicienda a produção de outras provas, de modo a permitir o imediato julgamento da causa, impõe-se o exame do mérito, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC. V - A plausibilidade do direito invocado encontra supedâneo no art. 844, II, do CPC, uma vez que os referidos processos administrativos constituem documentos em comum, tendo a autora claro interesse em sua obtenção, sujeitando-se, portanto, à exibição judicial. VI - Os processos administrativos em comento foram constituídos por documentos fornecidos pelo próprio autor e por aqueles acostados pelo inss, não havendo respaldo legal na hipótese de recusa pela autarquia previdenciária em fornecer cópia destes. VII - Presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso aos processos administrativos em epígrafe, relativos à concessão de aposentadoria por velhice de seu falecido marido e da conseqüente pensão por morte, poderiam inviabilizar a propositura de ação de revisão de cálculo, na medida em que estariam ausentes dados fundamentais acerca dos critérios que foram utilizados para a apuração da renda mensal inicial dos aludidos benefícios. VIII - Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa. IX - Apelação da autora provida." (TRF3, n. 0037525-50.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013)

Verdade que a autarquia comprovou documentalmente ter deferido pedido de vistas e carga do aludido processo administrativo da parte autora em duas ocasiões: 20.03.06 e 03.04.09 (fls. 29-30 e 33-34).

Entretanto, como bem salientado pelo Juízo *a quo*, não se pode limitar o número de vezes em que o segurado pode ter acesso ao processo administrativo que lhe diz respeito.

Apesar de não se poder obstar o direito de acesso da parte, de se reconhecer que esta também não pode, em virtude de sua prerrogativa, cometer abusos de modo a tumultuar os trabalhos nas agências da autarquia, compelindo o Instituto a atendê-la por diversas vezes, repetindo pedido de vistas do mesmo procedimento administrativo, no qual não houve qualquer alteração.

Ora, é sabido que a autarquia dispõe de pouco recurso humano frente à demanda que tem de atender.

Assim, apesar de ter direito de acesso a documentos, é desarrazoado que a parte autora tenha tido vistas do processo administrativo em 03.04.09, vindo a requerer nova carga em 16.12.09, sem que tenha havido qualquer mudança ou andamento administrativo.

Nesta hipótese, entendo que a parte autora, ao não guardar cópias dos documentos dos quais já teve acesso por duas vezes, foi quem deu causa ao ajuizamento desta demanda, não se havendo falar em inversão do ônus sucumbencial.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1ª-A, DO CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001496-74.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001496-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIVINA DOS SANTOS LAMBARDOZZI
ADVOGADO : SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de medida cautelar de exibição de documentos.

Assevera a parte autora que protocolou pedido perante o INSS, para obter cópias de três processos administrativos, a saber: de sua pensão por morte e dos benefícios recebidos por seu esposo, que deram origem à pensão, para fins de análise e ingresso de ação revisional.

Concedidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O INSS ingressou com ação para alegar que forneceu a cópia do processo administrativo da parte autora. Pugnou pela improcedência do pedido.

A sentença, prolatada aos 25.01.13, julgou procedente o pedido, vez que o INSS não deu acesso à parte autora aos processos administrativos de benefício de seu esposo falecido, os quais deram origem à sua pensão por morte.

Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Custas *ex lege*.

O INSS interpôs apelação. Em caso da manutenção da procedência requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico que a irresignação manifestada pela autarquia federal em sua apelação não está a merecer acolhida.

Ao contrário do alegado pelo réu, a parte autora comprovou que, em 02.04.09, protocolou requerimento na Agência do INSS para obter cópia de seu processo administrativo, bem como dos processos administrativos dos benefícios de seu falecido esposo, e coligiu a estes autos o respectivo comprovante, do qual se depreende o número de protocolo 35438.000503/2009-76, aposto pela "Previdência Social Agência São José do Rio Pardo" (fl. 10).

Comprou, ainda, que, em 24.11.11, requereu novamente carga dos autos dos processos administrativos, relativos aos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez de seu falecido esposo, recebido por funcionário da Previdência cuja matrícula é 0532596 (fl. 13).

Ante a negativa do INSS em lhe fornecer os documentos solicitados, não teve alternativa senão o ajuizamento da presente demanda.

O provimento cautelar está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: a) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; b) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

A plausibilidade do direito invocado encontra supedâneo no artigo 844, II, do CPC, uma vez que eventual revisão em benefício recebido por seu finado esposo pode gerar efeitos na pensão por morte. Assim, tem a parte autora claro interesse na obtenção dos documentos, sujeitando-se a hipótese em comento, portanto, à exibição judicial.

Na verdade, tais documentos foram fornecidos ao INSS pelo esposo da autora, não havendo respaldo legal na hipótese de recusa pela autarquia previdenciária em fornecer cópias destes.

De outro lado, presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso aos documentos em epígrafe poderia inviabilizar, em tese, a propositura da ação principal, em face da ausência de dados fundamentais de modo a inviabilizar a conclusão sobre qual revisão pode ser requerida.

Cabe ainda lembrar que o processo cautelar caracteriza-se pela "instrumentalidade" e "acessoriedade", ou seja, destina-se a assegurar a eficácia de outro processo principal, do qual é dependente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. DOCUMENTOS EM COMUM. OBSERVÂNCIA DO ART. 844, II, DO CPC. EXIBIÇÃO JUDICIAL. OBRIGAÇÃO DO inss. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado II - Nas agências da Previdência Social, é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar desestimular o interessado em formalizar seu pedido, de modo a criar

dificuldades na comprovação de que houve a formulação da pretensão ora deduzida. III - Há firme jurisprudência no sentido de que não é necessário o prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Portanto, se o segurado pode o mais, que é o benefício previdenciário (principal), sem ter que formalizar qualquer pedido na esfera administrativa, com absoluta certeza poderá o menos, que é a obtenção de documentos em poder da autarquia previdenciária (accessório), com vistas a ingressar posteriormente com a ação principal. IV - Considerando ser despicienda a produção de outras provas, de modo a permitir o imediato julgamento da causa, impõe-se o exame do mérito, com fundamento no art. 515, §3º, do CPC. V - A plausibilidade do direito invocado encontra supedâneo no art. 844, II, do CPC, uma vez que os referidos processos administrativos constituem documentos em comum, tendo a autora claro interesse em sua obtenção, sujeitando-se, portanto, à exibição judicial. VI - Os processos administrativos em comento foram constituídos por documentos fornecidos pelo próprio autor e por aqueles acostados pelo inss, não havendo respaldo legal na hipótese de recusa pela autarquia previdenciária em fornecer cópia destes. VII - Presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso aos processos administrativos em epígrafe, relativos à concessão de aposentadoria por velhice de seu falecido marido e da conseqüente pensão por morte, poderiam inviabilizar a propositura de ação de revisão de cálculo, na medida em que estariam ausentes dados fundamentais acerca dos critérios que foram utilizados para a apuração da renda mensal inicial dos aludidos benefícios. VIII - Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa. IX - Apelação da autora provida." (TRF3, n. 0037525-50.2012.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013)

Destarte, o instituto previdenciário deu causa ao ajuizamento da demanda, devendo arcar com o ônus sucumbencial, de modo que não merece reparos a r. sentença.

Referentemente aos honorários advocatícios, devem ser mantidos em R\$ 500,00 (quinhentos reais), o que propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1ª-A, DO CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001663-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP309403 WELLINGTON COELHO TRINDADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016632020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado.

A parte autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. § 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta recolhimentos mensais como contribuinte individual, por períodos descontínuos, de 02/1995 a 09/2000, voltando a contribuir de 10/2007 a 01/2008 e 03/2008 a 04/2008.

Ajuizou a ação em 05/03/2012.

O laudo médico pericial concluiu ser, o apelante, portador de hipertensão arterial, hipotireoidismo, disacusia com repercussão social, insuficiência venosa crônica, com pregresso de cirurgia para a revascularização miocárdica, evoluindo com manifestações de arritmia e insuficiência cardíaca, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente desde 13/11/2006, data do infarto do miocárdio.

Os exames e documentos médicos acostados pelo autor corroboram as informações do perito, em especial o relatório de fl. 37, datado de 05/12/2006, o qual confirma o tratamento cirúrgico de revascularização do miocárdio em 29/11/2006.

Dessa forma, conquanto comprovada a incapacidade para o trabalho, o conjunto probatório é insuficiente para retroagi-la ao final do ano de 2001, quando perdeu qualidade de segurado, considerado o último recolhimento em 09/2000.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.

Por fim, ainda que assim não fosse, verifica-se que os recolhimentos mensais de 10/2007 a 01/2008 e 03/2008 a 04/2008 foram efetuados quando o autor já havia sido atingido pelo evento incapacitante.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

I.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009651-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009651-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : VALDECI DA MOTA SILVEIRA
ADVOGADO : SP255564 SIMONE SOUZA FONTES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00096519220124036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4159/5184

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde 14/07/2012. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de dez dias.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.

Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial de fls. 121/128 atesta que o autor apresenta "(...) Osteoartrose dos joelhos, mais acentuado no joelho direito, (...) evidenciamos sinais inflamatórios locais, limitação significativa da amplitude de flexo-extensão e quadro algico exuberante, determinando prejuízo para a marcha, agachamento de repetição e posições desfavoráveis, portanto, incompatíveis com suas atividades laborativas." Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade total e temporária desde 05/07/2012 - data da tomografia do joelho direito.

Observa-se, em consulta realizada no sistema CNIS/Plenus, que o autor efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, referente aos meses de 09/1986 a 05/1988 e de 01/2011 a 07/2013.

Resta, dessa forma, preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, uma vez que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.

Igualmente preenchido o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo necessário para o recebimento do benefício.

Portanto, havendo incapacidade total e temporária e presentes os demais requisitos, é imperativa a concessão do benefício de auxílio-doença, devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença (14/07/2012 - data do

requerimento administrativo) considerando o disposto no laudo médico pericial.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002305-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002305-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE JOANINI MARIANI
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
No. ORIG. : 09.00.00090-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugna pela modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado da parte autora é incontroversa, tendo em vista que o INSS contra ela não se insurge. No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 06.12.10, afirma que a parte autora é portadora de espondilolistese severa em coluna lombar e das patelas dos joelhos, estando o joelho direito mais avançado do que o esquerdo, estando incapacitado de forma parcial e permanente para atividades que demandem esforços físicos (fl. 130-134).

Tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 49 (quarenta e nove) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, faz jus ao auxílio-doença até que seja reabilitada para uma atividade compatível com sua limitação.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA.

REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA.

PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquirir aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.

(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário

Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para condenar a autarquia a conceder apenas o benefício de auxílio-doença e modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006063-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006063-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEIVIDI ZELANTE
ADVOGADO : SP219253 CAMILA MAGRINI DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00171-6 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Alega que "*possui incapacidade total para o trabalho pelo fato de ter sofrido acidente e fraturado a clavícula, teve lesão total do plexo MSD, não movimenta o braço direito, não há possibilidade de reconstrução cirúrgica, tendo paralisia definitiva em todo o membro, sem qualquer possibilidade de retorno ao trabalho*" (fls. 4).

Juntou, a fls. 31, a comunicação de acidente do trabalho (CAT), emitida em 09/08/2007. O benefício foi concedido na modalidade acidentária (fls. 29/30).

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 134/136v), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 165).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.

(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006986-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006986-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MIRIAN DE LOURDES RODRIGUES HIDALGO
ADVOGADO : SP244666 MAX JOSE MARAIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00024-8 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 119/149) atesta que a autora possui incapacidade laborativa de forma parcial e permanente desde 21/01/2000 decorrente de distúrbios osteomusculares, o que compromete o desempenho funcional dos membros superiores e cintura escapular. Acrescenta que a requerente pode exercer atividades leves, que não demandem uso de força ou de posições forçadas e viciosas bem como movimentos repetitivos.

Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a autora teve vínculo empregatício no período de

04/12/1986 a 19/05/2008.

Resta dessa forma preenchido o requisito da manutenção de qualidade de segurado, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.

Igualmente preenchido o requisito da carência uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador. Entretanto, por meio do laudo médico pericial, que afirma poder, a autora, desenvolver outras atividades de natureza mais leve, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Ademais, verifica-se que a autora ajuizou ação perante o Juizado Especial de Sorocaba/SP, sob nº 2010.63.15.009738-3, em que requeria aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença (fls. 210/214), que foi julgado parcialmente procedente, concedendo-lhe o benefício de auxílio-doença desde 10/12/2010 (data da perícia médica) bem como a tutela antecipada, com expedição de certidão de trânsito em julgado em 12/07/2011 (conforme consulta realizada no sistema informatizado deste Tribunal Regional Federal).

Dessa forma, impõe-se a manutenção da r. sentença.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009466-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009466-6/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP178808 MAURO CESAR PINOLA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: DONIZETI MARANGONI
ADVOGADO	: SP200476 MARLEI MAZOTI RUFINE
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
No. ORIG.	: 07.00.00148-5 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença acidentário ou aposentadoria por invalidez. O feito tramitou na 1ª Vara da Comarca de Orlandia - SP.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal (fls. 13-23).

A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

A competência para o recurso em tela, portanto, é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VÉRBETE SUMULAR N.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. **As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbete sumular 15/STJ.** (destaques meus) 3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluyente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante. (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)*

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURADO AUTÔNOMO. ARTIGO 109, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ENUNCIADO DA SÚMULA 15 DO E. STJ. INCIDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO. I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial e, conseqüentemente, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal; anulou a sentença de primeiro grau; declinou da competência para conhecimento e julgamento do presente feito em favor da Justiça Estadual; e determinou remessa dos autos à Vara de acidentes do Trabalho da Comarca de Franca/SP.

II. Conforme já assentado na decisão arrostada, restou comprovado nos autos que as sequelas apresentadas pelo recorrente decorrem de acidente sofrido quando da prestação de serviços na qualidade de autônomo. Não obstante o trabalhador autônomo não goze de proteção no âmbito da legislação que rege o acidente do trabalho, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, no âmbito de sua Terceira Seção, de que mesmo em relação aos autônomos, os benefícios decorrentes de acidentes relacionados às suas atividades profissionais, devem ser apreciados e julgados pela Justiça Estadual. Precedentes do STJ. (destaques meus)

III. Configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal, visto que os benefícios postulados pelo recorrente decorrem de acidente do trabalho.

IV. O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. V. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308907, Rel. Juiz Hong Kou Hen, NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 79)

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015690-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015690-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CAROLINE RIBEIRO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REPRESENTANTE : BENEDITA LOURDES PARIZANI RIBEIRO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00154-7 1 Vt AMPARO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **30/12/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 19/33 e 55/92).

Assistência Judiciária concedida (fl. 34).

Estudo sócio-econômico realizado (fl. 123).

Laudo médico elaborado por jusperito (fl. 125).

A r. sentença prolatada em **13/08/2012** (fls. 144/146) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observado, *in casu*, o deferimento da gratuidade da justiça (Lei nº 1.060/50).

Apelação da parte autora (fls. 150/157), pela reforma integral do julgado.

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 170/175), pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora - contando com **15 anos** à época da perícia - é portadora de *"deficiência congênita em membro inferior direito, com hemimelia fibular direita. Já submetida a várias cirurgias para correção... Evolução boa..."*, concluindo o perito pela existência de incapacidade parcial e permanente. Frisou o perito que a parte autora *"encontra-se independente com relação as suas atividades de higiene, alimentação, deambulação, vai a escola normalmente e terá condições para o trabalho quando a lei assim o permitir. Terá algumas limitações para algumas funções mas não invalida (sic) para o trabalho"*.

Por sua vez, o estudo social revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 pessoas: a própria parte, seus genitores e 01 irmã maior de idade.

A moradia familiar é descrita como alugada, com 05 cômodos, com boa higiene e bem arejada.

A renda familiar seria advinda de valor percebido pelo genitor, como "pedreiro" (R\$ 750,00), mais renda da genitora, na condição de "faxineira" (R\$ 420,00), e ainda a renda auferida pela irmã, como "doméstica" (R\$ 200,00), o que totalizaria renda mensal de R\$ 1.370,00 (valores de **janeiro/2012**).

Já os gastos listados alcançariam o importe de R\$ 1.147,00/mês.

De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada situação de miserabilidade.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021442-22.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.021442-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RICARDO BATISTELLI
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI
PARTE AUTORA : ADRIANA APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 08017278020128120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela autarquia, visando à reforma de decisão que julgou extinta a execução de título executivo judicial (fls. 34).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que seja afastada a condenação ao pagamento verba honorária advocatícia em sede execução, dado que não embargada (fls. 39-51).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Entendo que a honorária advocatícia, *in casu*, não há de ser fixada.

Com efeito, a Lei 9.494, de 10 de setembro de 1997 teve a redação de seu artigo 1º-D teve a redação modificada pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, donde colhe-se:

"Art. 1º-D. Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas".

Malgrado o referido artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a redação alterada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, tenha logrado redução de sua aplicabilidade pelo Excelso Pretório, por força de interpretação conforme, no RE nº 420.816/PR (DJU 24.04.2007), restando inaplicável às obrigações de pequeno valor, o caso dos autos está a revelar que não houve qualquer resistência por parte da autarquia, que, citada, apresentou o cálculo do montante devido e deixou de opor embargos à execução (fls. 13-14), o que, *in casu*, não dá azo à fixação da honorária advocatícia.

A respeito da hipótese narrada, esta E. Turma já posicionou-se no sentido de que descabe o aludido arbitramento, mesmo nos casos de obrigação de pequeno valor, quando o próprio devedor apresentou a conta, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. 'EXECUÇÃO INVERTIDA'. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO INCABÍVEL.

- Consulta ao andamento processual do feito originário, ora juntado, confirma que a apresentação dos cálculos se deu por iniciativa da autarquia previdenciária, cerca de seis meses após o trânsito em julgado da sentença, tendo, a parte autora, se quedado inerte. - Há necessidade de se distinguir a situação em que os cálculos de liquidação são apresentados pelo executante daquela em que tal tarefa se dá por iniciativa do executado.

- A expressão 'embargadas ou não', que torna viável o arbitramento de honorários em execuções de pequeno valor, abarca apenas uma movimentação possível, sob o ponto de vista do executante: apresentar os cálculos de liquidação. Ao executado, cabe embargar ou não, sendo devidos honorários em ambas as hipóteses. Tal

movimentação do executante, contudo, não ocorre na execução invertida - no máximo, haveria mera conferência e não confecção de cálculo -, motivo pelo qual o fato de ser ou não embargada passa a ser irrelevante, para não dizer inadequada, não constituindo fundamento para a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária.

- Agravado de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3; AI - AI nº 00114141920134030000, OITAVA TURMA v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013;

Relatora: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN) (g.n.)

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022401-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022401-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VALCIR RODRIGUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP208934 VALDECIR DA COSTA PROCHNOW
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00179-8 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinado o imediato restabelecimento do benefício.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde a data do laudo médico pericial. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pelo INSS foram rejeitados.

O autor interpôs apelação requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde a cessação do benefício de auxílio-doença (13/04/2007).

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurge-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez desde a cessação do benefício de auxílio-doença.

Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado

O laudo médico pericial (fls. 184/187) atesta que a parte autora é portadora de lesão nervosa muscular na coxa esquerda e Linfadenite crônica, concluindo o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente desde 01/09/2003, por hemiplegia do membro inferior esquerdo, não havendo tratamento nem recuperação, não sendo também passível de reabilitação profissional.

Por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o requerente teve vínculo empregatício no período de 19/01/1998 a 12/2005 e que recebeu, pela via administrativa o benefício de auxílio-doença de 17/09/2003 a 31/05/2004 e de 26/11/2005 a 13/04/2007.

Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença nº 515.316.105-2, deferido administrativamente (art. 43 da LB), o que ocorreu em 13/04/2007, pois, como ficou demonstrado, o demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data imediatamente posterior à cessação administrativa do benefício de auxílio-doença nº 515.316.105-2.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022920-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022920-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE LUCIO DE ARRUDA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00011-9 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **20/01/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 19/36).

Assistência Judiciária concedida (fl. 38).

CNIS/Plenus (fls. 52/56).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 84/90).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 117/121).

A r. sentença prolatada em **14/09/2012** julgou **improcedente** o pedido inicial, com condenação nos ônus da sucumbência, devendo, no entanto, ser observada a letra da Lei nº 1.060/55 (fls. 141/142).

Apelação da parte autora (fls. 145/183), pela reforma total do julgado, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 199/201), pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo,

seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93. Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico que a parte autora, com **41 anos de idade** à ocasião da perícia, "...obstante ter fraturado o quadril direito a longa data, sem repercussões sistêmicas, assim não é portador de lesão, dano ou doença que o impeça de exercer atividades laborativas...".

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos termos exigidos na legislação de regência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024961-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024961-3/SP

APELANTE : DILMA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP213826 DEIVID ZANELATO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00097-3 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de conversão do benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho em aposentadoria por invalidez à parte autora. O feito tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Ibitinga - SP.

Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme se infere da documentação acostada aos autos.

Ressalte-se que a demandante foi qualificada como portadora de tenossinovite de punho e ombro direito (LER/DORT), patologias comumente classificadas como doença profissional, equiparadas a acidente de trabalho. Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO. 1. A Constituição Federal, no artigo 109, I, estabelece que compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações fundadas em acidente de trabalho e propostas contra o INSS, que se incumbe de implementar os benefícios e os serviços necessários ao trabalhador acidentado ou a seus dependentes; 2. Embora a Autora, na petição inicial, não tenha postulado prestação acidentária, verifica-se que houve a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho - e de documentos médicos (fls. 18/24) que enquadram as enfermidades - Tenossinovite e Síndrome do Túnel do Carpo - no Anexo II do Decreto nº 3.048/1999, Grupo VI da CID 10, IX e Grupo XIII da CID 10, VII; 3. A Lei nº 8.213/1991, no artigo 21-A, acrescentado pela Lei nº 11.430/2006, para diferenciar os benefícios acidentários dos de proveniência comum, presume o infortúnio laboral, quando há nexó técnico epidemiológico entre a doença e a atividade exercida pelo trabalhador; 4. Assim, graças ao dever legal atribuído ao INSS, o Poder Judiciário deve verificar o enquadramento correto do benefício postulado; 5. Suscitado conflito negativo de competência." (TRF 3ª Região, AC nº 1045431, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 08.09.10, p. 907) (grifo nosso)

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.

Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032726-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ONILIA MARIA DA SILVA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00016-2 4 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **22/01/2008** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa portadora de deficiência**.

Documentos (fls. 22/42 e 119).

Justiça gratuita concedida (fl. 45).

Estudo social (fls. 91/93).

A r. sentença prolatada em **05/07/2011** (fls. 128/129) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade deferida (Lei nº 1.060/50).

A parte autora apelou (fls. 132/158), com alegação preliminar de que não houve a realização da perícia médica, que traria confirmação de sua incapacidade laborativa; doutra via, pela procedência do pedido.

Contrarrazões (fls. 164/168).

Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

Com relação à matéria preliminar aventada pela parte autora, entendo que, neste momento, confunde-se com o mérito, passando a ser apreciada oportunamente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento

constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, o estudo sócio-econômico assevera que a parte autora reside com 04 filhos maiores, sendo que o total da renda familiar apurada alcançaria cerca de R\$ 1.990,00, computados os salários de 03 filhos - R\$ 700,00 + R\$ 600,00 + R\$ 600,00 - mais renda percebida pela autora, oriunda de Programa de Governo "Bolsa-Família", no valor de R\$ 90,00.

As despesas relatadas corresponderiam à alimentação, água, luz, gás, telefone, medicamentos e transporte, em total mensal de R\$ 980,00.

E o imóvel é descrito como próprio, com 04 cômodos, de traços simples, guarnecido com mobília e ainda eletrodomésticos, como microondas, aparelho de som, fogão, geladeira e DVD.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da miserabilidade.

Neste diapasão, não comprovado pela parte autora um dos requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida a r. sentença, integralmente.

Anote-se que o preenchimento dos **requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente**. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA**

PARTE AUTORA, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036660-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036660-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA LUIZA DE LIMA BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00046-6 1 Vr MACATUBA/SP

Desistência

Vistos.

Homologo, para que produza seus regulares efeitos (art. 269, V, do CPC), o pedido de desistência formulado às fls. 127/128, mediante renúncia do direito sobre o qual se funda a ação, inclusive ônus da sucumbência (verba honorária e eventuais custas processuais) e com anuência do INSS (fls. 130).
Prejudicado o julgamento do recurso da parte autora (fls. 104/112).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037115-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VANDERLEI NUNES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO
REPRESENTANTE : JOSE NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **09/09/2011** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 13/24).

Assistência Judiciária concedida (fl. 22).

CNIS/Plenus (fls. 28/33 e 39/43).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 75/78).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 84/86).

A r. sentença prolatada em **01/04/2013** julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a gratuidade concedida (fls. 101/104).

Apelação da parte autora (fls. 108/117), pugnando, primeiramente, pela anulação do julgado, ao argumento de que não houve realização de audiência, o que configuraria cerceamento de defesa; doutra via, pela reforma, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**.

No caso em exame, a parte autora pediu a anulação da sentença, alegando cerceamento de defesa.

Quanto ao pleito de retorno dos autos para designação de audiência de instrução e julgamento, cabem os seguintes esclarecimentos: é de curial sabença que ações objetivando concessão de amparo assistencial têm, como centro de importância, laudo - médico ou social, ou ainda ambos - fornecido por perito tecnicamente capacitado, de confiança do Juízo.

No caso presente, observa-se que os laudos, médico e sócio-econômico, produzidos, trouxeram elementos o suficiente ao deslinde da demanda - função primordial da prova pericial - mostrando-se desnecessário o refazimento ou mesmo a complementação da prova pericial, vez que o resultado mostrara-se suficiente ao convencimento, inclusive deste magistrado, tendo respondido satisfatoriamente a todos os quesitos formulados durante o curso da instrução probatória.

Assim, a realização de prova oral em audiência restaria inócua, pois não tem o condão de infirmar a perícia realizada, nem afastar a veracidade dos documentos constantes dos autos, não havendo, por assim, necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do art. 330 do CPC.

Ao mérito.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da

Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico que a parte autora, com **27 anos de idade** à ocasião da perícia, é portadora de "*transtornos da personalidade e do comportamento do adulto, e epilepsia; ...consiste em retardo mental grave com distúrbios do comportamento*", sendo que o perito assevera incapacidade laborativa de forma total e permanente, e multidisciplinar, sem possibilidade de reabilitação. Vale ressaltar, neste cenário, a existência de cópia de termo de curadoria provisória (fl. 16).

Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado, em conjunto à pesquisa ao sistema CNIS/Plenus, revelou que a parte autora residia junto a seus genitores, ambos aposentados, percebendo o equivalente a 01 salário mínimo mensal cada um, totalizando-se renda familiar de R\$ 1.244,00 (**outubro/2012**).

A residência foi classificada como própria, com 06 cômodos, sendo que a família possuiria, ainda, 01 automóvel,

ano 1997, modelo Gol.

As despesas familiares relatadas alcançariam cerca de R\$ 662,00.

De tudo, conclui-se que a família da parte autora detém recursos para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada, assim, situação de miserabilidade.

De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037347-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037347-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP221132 ALESSANDRO FAGUNDES VIDAL
No. ORIG. : 06.00.00224-1 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 22)

Laudo médico pericial. (fls. 102/107)

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a data do laudo médico pericial, e honorários advocatícios compensados, dada a sucumbência recíproca das partes.

Dispensada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação e a parte autora recurso adesivo.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não há que se falar em reexame necessária, conforme requerido pelo INSS, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 21.11.2006 (conforme doc. de fls. 16), tendo ingressado com a presente demanda em 07.12.2006, portanto, em consonância com a regra prevista no art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 24.10.2010, atestou que a parte autora é portadora de osteoporose e espondilose lombar, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 102/107).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária

para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No tocante à data de início do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial e descritas na documentação médica que acompanhou a petição inicial, além de incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Correção monetária, data de início do benefício, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038868-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WILSON SOIKA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00006-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **23/01/2012** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 23/30).

Assistência Judiciária concedida (fl. 31).

CNIS/Plenus (fls. 39/40).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 63/70).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 81/84 e 101/103).

A r. sentença prolatada em **06/03/2013** (fls. 105/107) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora no ônus da sucumbência, devendo ser observado, *in casu*, o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelação da parte autora (fls. 118/127), pela reforma do julgado, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 136/138), pela decretação de nulidade, com a devolução do feito à origem, em razão da ausência de intervenção do Ministério Público em Primeira Instância.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

No que concerne à manifestação do órgão ministerial: consoante o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.

Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:

Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.

Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.

Entretanto, no caso dos autos, não restou configurada a necessidade de intervenção do Ministério Público, vez que não há nos autos prova de que a parte autora é pessoa incapaz, ao contrário: a perícia médica realizada asseverou a inexistência de incapacidade, cabendo destacar, aqui, trechos do laudo, *in verbis*: "*ao exame pericial mostra-se lúcido, orientado no tempo e espaço, com raciocínio lógico e memória preservados*".

Assim, não há que se falar em nulidade, haja vista que se comprovou desnecessária a intervenção do *Parquet*, em Primeiro Grau de jurisdição.

Por oportuno, trago à colação julgado desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM PRIMEIRO GRAU. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. CONJECTÁRIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. - A inocorrência de manifestação do Ministério Público, em primeiro grau, não invalida o processo, dada a intervenção do Parquet, nesta Corte, mormente em face da unicidade do Órgão e identidade de objetos jurídicos e interesses por ele zelados e defendidos. - A concessão de benefício assistencial, exige-se que o requerente possua 65 (sessenta e cinco) anos de idade (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou seja portador de deficiência física ou mental, incapacitante à vida independente e ao labor, devendo ser comprovada a insuficiência de recursos à própria manutenção ou a inviabilidade de que a família a proveja. - O laudo médico revelou que o vindicante apresenta retardo mental moderado, demonstrando, entretanto, capacidade aos atos da vida civil e, mentalmente, aptidão às atividades laborativas simples, que não demandem responsabilidades ou decisões. - Tal conclusão, em nada contradiz a diagnose estabelecida, tanto que o próprio apelante, relatou, ao perito médico, que, à ocasião, sobrevivia, fazendo bicos, ressaltando que sempre teve bom relacionamento familiar, muitas amigas e vida social ativa. - Não obstante, desperta atenção o estudo social, elaborado a 25/4/2005, corroborado pelo depoimento testemunhal tomado à mesma época, dando conta de que o proponente começou a apresentar problemas de saúde, circunstância, que, com espeque no art. 462 do CPC, configura fato superveniente, a ser sopesado, no julgamento recursal. - Na espécie, é indubitosa, diante do precário estado de saúde do pleiteante, sua incapacidade, ao labor, posto que, consoante laudo médico, encontra-se limitado a atividades, apenas, braçais, àquela altura, inviáveis. - No âmbito da assistência social, ordinariamente, a pessoa incapacitada ao trabalho, não dispõe de meios para prover o sustento e levar vida independente, sendo certo que eventual capacidade de praticar, sem auxílio, os demais atos da vida cotidiana, não são suficientes para lhe garantir a subsistência, que dependerá da família, ou na impossibilidade desta, do Estado. - A proteção assistencial, essencialmente, voltada ao atendimento das necessidades básicas, objetiva, justamente, abrigar aquele que, em virtude de idade avançada, ou de moléstia que o acometa, não possui meios de manter sua subsistência ou tê-la provida pelos seus, impondo-se, reconhecer, à garantia da dignidade imposta pela Constituição da República, que o demandante passou a portar deficiência, incapacitante à vida independente e ao trabalho, para os fins aqui almejados. - Além do constitucional critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, existem outros

parâmetros à configuração da debilidade financeira do requerente do benefício assistencial. Precedentes. - Os elementos de convicção trazidos, notadamente, o estudo social realizado, apontam estado de precisão econômica, amparando a concessão da benesse postulada. - O termo inicial do benefício é a partir da data de realização do estudo social, momento em que restou configurada a deficiência da parte autora. - As parcelas vencidas, observada a prescrição quinquenal (art. 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 e Súmula STJ nº 85 c/c art. 219, § 5º, do CPC, n.r.), devem ser corrigidas monetariamente, desde cada vencimento, nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal Regional e 148 do C. STJ, devendo ser aplicados os critérios estabelecidos na Resolução 242 do Conselho da Justiça Federal. - Os juros de mora incidem, de forma decrescente, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, estendendo-se até a data da expedição do precatório (STF, RE nº 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes), consoante disposto no Código Civil (art. 406) e no CTN (art. 161, §1º). - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do CPC), devendo ser consideradas as parcelas vencidas até a data do acórdão, tendo em vista a reforma da sentença de improcedência (Súmula 111 do C. STJ). - O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas realizadas pela parte autora (art. 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96), além dos honorários periciais (Res. CJF nº 440/2005). Devido, no caso, tão-somente o reembolso dos honorários periciais, tendo em vista a concessão de gratuidade processual à autora. - O benefício de prestação continuada, deve ser revisto a cada 02 (dois) anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem (art. 21 da Lei nº 8.742/93). - Os recursos excepcionais não comportam, em tese, recebimento no efeito suspensivo (artigo 542, § 2º, do CPC). Assim, independentemente do trânsito em julgado, deverá o INSS adotar as medidas cabíveis à implantação imediata do benefício assistencial (artigo 461 do CPC). - Parte das preliminares destacadas pelo representante Ministerial não conhecida e, na parte conhecida, rejeitada. Apelação parcialmente provida. Sentença reformada para julgar procedente o pedido. (AC 0050726-56.2005.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL ANNA MARIA PIMENTEL, 10ª TURMA, j. 15/08/2006, p. DJU DATA: 13/09/2006)"

(grifos meus)

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN n.º 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada: verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora, com **43 anos de idade** à ocasião da perícia, é portadora de doença congênita - *retardo mental leve* - que, a propósito, não impede que *"exerça atividades laborativas até o momento, como engraxate"*, de tudo o que o perito afirma que *"não existe incapacidade para o trabalho habitual e também para os atos da vida diária"*.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na lei de referência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-81.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000211-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA NADY FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4186/5184

ADVOGADO : MS013260 EMANUELLE ROSSI MARTIMIANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002118120134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação da parte autora pugnando pela majoração dos honorários advocatícios, modificação do termo inicial e dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, desde a data do início da incapacidade fixada pelo perito judicial.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para majorar os honorários advocatícios. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000664-55.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000664-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ROSENEIDE APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00006645520134036111 3 Vr MARILIA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4187/5184

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 79/80v (proferida em 24/06/2013) julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurado da parte autora.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/30, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, informando vínculo empregatício de 05/02/2004 a 13/04/2005 e de 01/05/2008 a 01/09/2008.

A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de transtorno esquizoafetivo tipo depressivo. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, a partir da data da perícia. A doença teve início quando a autora possuía dezessete anos de idade. Informa que a doença, de início, não é incapacitante e que não há elementos para fixar a data de início da incapacidade em momento anterior. Afirmou, por fim, que não há documentos que indiquem a existência de incapacidade ou de agravamento da doença no ano de 2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 01/09/2008 e a demanda foi ajuizada apenas em 20/02/2013.

Observe-se que o perito judicial atesta que a doença teve início em 1987 e a incapacidade teve início em 2013, quando ultrapassados os prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, não há, nos autos, um único documento que comprove que a parte autora já estaria incapacitada para o trabalho quando ainda ostentava a qualidade de segurado.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000417-38.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000417-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GENIR PARMEJANI CASADO
ADVOGADO : SP121263 VERA LUCIA MARCOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004173820134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **13/03/2013** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 10/14).

Assistência Judiciária concedida (fl. 30).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 44/47).

CNIS/Plenus (fls. 19/29).

A r. sentença prolatada em **09/10/2013** (fls. 63/67) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observado, *in casu*, o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apelação da parte autora (fls. 70/75), pela reforma integral do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa idosa**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **65 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 10). Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social realizado revelou que a parte autora reside unicamente com seu esposo, que percebe "aposentadoria por tempo de serviço", em valor equivalente a R\$ 797,50 à época da perícia.

A residência familiar seria cedida por um filho; é descrita como revestida e pintada, dotada de 04 quartos, sala, cozinha e 03 banheiros - todos cômodos grandes e arejados - guarnecida com móveis e utensílios domésticos

essenciais, em boas condições, incluindo-se rack, televisão, DVD e forno de microondas.

Consta do laudo que o filho cedera aos pais, também, um automóvel modelo Fiesta Sedan, ano 2010, para locomoção do casal.

E os gastos mensais corresponderiam a energia elétrica, gás, alimentação e medicação, próximos de R\$ 714,00.

De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001389-45.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001389-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DORIVAL SIMAS BRAS
ADVOGADO : SP074541 JOSE APARECIDO BUIN e outro
No. ORIG. : 00013894520134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita. (fls. 19)

Laudo médico pericial (fls. 123/124).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (25.01.2007), com juros moratórios devidos a razão de 1% ao mês e correção monetária, além de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação. Sem custas.

Deferida a antecipação de tutela.

O INSS interpôs apelação.

Contrarrazões apresentadas.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante a qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, reporto-me às corretas e bem fundamentadas diretrizes fixadas na sentença recorrida, dada a ausência de questionamento do INSS acerca de seu cumprimento pela parte autora.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial, datado de 05.07.2012, afirma que a parte autora é portadora de problemas na coluna lombar e ombros, além de perda auditiva neurosensorial (com uso de prótese), estando incapacitado de forma parcial e permanente, desde 2006, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico. (fls. 123/124)

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, o autor é pedreiro, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no

especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

No tocante à data de início do benefício deve esta coincidir com o termo final de suas contribuições individuais como pedreiro, visto que a contribuição pressupõe o exercício da profissão. Além do que, a aposentadoria ora deferida é inacumulável com proventos decorrentes de trabalho.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar que a data de início do benefício de aposentadoria por invalidez deve coincidir com o primeiro dia seguinte ao da última contribuição vertida à Previdência Social, nos termos da fundamentação. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012588-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012588-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ELVIRA DELFINO PICOLI
ADVOGADO : SP068754 NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP
No. ORIG. : 00001623719988260140 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a r. decisão que, em sede de ação de benefício previdenciário, ora em sede de execução, deferiu pedido de expedição de ofício requisitório com destaque a título de honorários advocatícios contratuais (fls. 245-246).

Pugna a parte recorrente pela reforma do decisório, sob o argumento de que somente os honorários advocatícios sucumbenciais sejam pagos por meio de RPV (fls. 02-09).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

Estabelece a Resolução nº 168, de 05.12.2011, do Conselho da Justiça Federal acerca do cumprimento do artigo 100 da Constituição Federal, que disciplina os pagamentos devidos pela Fazenda Pública:

Art. 21. Ao advogado será atribuída a qualidade de beneficiário quando se tratar de honorários sucumbenciais e de honorários contratuais.

§ 1º Os honorários sucumbenciais não devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor, sendo expedida requisição própria.

§ 2º Os honorários contratuais devem ser considerados como parcela integrante do valor devido a cada credor para fins de classificação do requisitório como de pequeno valor.

(...)

Nesse passo, os honorários advocatícios devem ser considerados crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906/94 artigo 23:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

DA INEXISTÊNCIA DE FRACIONAMENTO OU QUEBRA DO VALOR DA EXECUÇÃO

A possibilidade de recebimento da verba honorária em execução decorre da natureza do crédito.

Demais disso, atribuída ao advogado a qualidade de beneficiário do crédito apurado (parágrafo 2º do artigo 21 da retrocitada Res. 168/2011 do CJF), possibilita-se a requisição da honorária correlata nos exatos termos preconizados pelo Juízo de primeiro grau, como parcela integrante do crédito de cada credor.

Nesse sentido, o julgado proferido do Col. Superior Tribunal de Justiça:

"HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DIREITO PRÓPRIO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR.

Os honorários, sejam contratuais, sejam resultantes da sucumbência, constituem direito do advogado, direito autônomo, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei nº 8.906, de 1994 (arts. 22 e 23).

Os honorários sucumbenciais não são acessórios da condenação, formando capítulo à parte que tem força de título executivo judicial, apto a uma execução individualizada.

A iniciativa do advogado que exerce essa prerrogativa não constitui quebra da execução (L. 8.213/91, art. 128, § 1º e L. 10.259, art. 17, § 3º), nem fracionamento do precatório ou da requisição de pagamento (que não existem nesse momento).

Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(STJ, REsp 1335366/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, v.u., julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012) (g.n.).

Nesse ensejo, considerada a aplicação da aludida norma - Resolução nº 168/2012 do CJF -, não merece reparo a r. decisão recorrida.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012712-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : ROBERTO APARECIDSO PEREIRA BORGES
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10030268220148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão da aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 10/11).

Alega o agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Afirma que a incapacidade laboral está sobejamente demonstrada e que não tem condições de trabalhar.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Como bem anotado pelo d. Juiz *a quo* o feito reclama dilação probatória para a comprovação da incapacidade laboral consentânea à concessão do atual do benefício.

Compulsando os autos verifico que os documentos juntados dão conta do mal que aflige o autor e que o mesmo está em tratamento, porém silenciam acerca de sua incapacidade laboral.

Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade. Outrossim, revela notar que a decisão recorrida está bem fundamentada, calcada na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida, motivo pelo qual, deve ser mantida por seus fundamentos.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE - A obtenção da aposentadoria por tempo de serviço exercitado em atividade urbana requer ampla dilação

probatória, com vistas à comprovação do preenchimento de todos os requisitos legais, concomitantemente, à luz da legislação vigente à época do implemento da condição etária, ou, ainda, da legislação posterior, caso mais benéfica.

- Mostra-se necessária a análise da eventual demonstração do exercício de labor urbano, do advento da idade mínima, do recolhimento das respectivas contribuições, quando a carga do beneficiário, em número igual ao da carência legalmente exigida e da manutenção da qualidade de segurado ou sua eventual desconsideração, pela incidência do jus superveniens.

- Em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo agravado e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda carece de minuciosa análise do conjunto probatório.

- Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 260093, proc. 0010095-60.2006.4.03.0000, 8ª Turma, Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 20.09.06).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da verossimilhança das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.

- No presente caso, ser indispensável à dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da verossimilhança do pedido.

- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 44471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001200-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001200-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELAIDE JORGE DE GODOI
ADVOGADO : SP101254 MAURICIO DIMAS COMISSO
No. ORIG. : 10.00.00131-8 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação ajuizada em **22/11/2010** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à **pessoa idosa**.

Documentos juntados (fls. 13/20).

Justiça gratuita concedida (fl. 21).

CNIS/Plneus (fls. 36/42 e 61/65).

A r. sentença prolatada em **10/07/2012** (fls. 74/76) julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data do indeferimento administrativo, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% sobre o total apurado. Remessa oficial não-determinada.

O INSS apelou (fls. 80/89), diante da ausência de comprovação da hipossuficiência da parte autora, nos autos, sustentando que, ainda que lhe houvesse sido deferido o benefício, à ocasião do 2º requerimento administrativo (em **24/06/2011**), não pode, assim, ser presumida a suposta miserabilidade da mesma, em relação ao período d'outro requerimento (em **22/01/2009**); no mais, pela improcedência do pedido.

Seguiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de **benefício assistencial à pessoa idosa**.

Prefacialmente, passo ao exame do quanto alegado pela autarquia federal, ante a perícia sócio-econômica.

O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

É de curial sabença que ações objetivando concessão de amparo assistencial têm, como centro de importância, laudo fornecido por perito tecnicamente capacitado, e de confiança do Juízo.

Noutras palavras: para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício assistencial, necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora encontra-se em situação de patente miserabilidade.

No caso em tela, em que pese ter havido determinação para que se realizasse o estudo sócio-econômico, foi trazido aos autos documento que apenas noticia que, à época da visita domiciliar, a parte autora declarara que já estaria percebendo o benefício pretendido, e desde **julho/2011** (fl. 56).

E nesse cenário, entendo como imprescindível a realização efetiva do estudo social, o qual, deveras, traria maior detalhamento acerca da situação sócio-econômica da parte requerente, de modo que o julgamento não poderia ter ocorrido porquanto, à míngua da apresentação do referido estudo, considera-se que o feito não estava devidamente instruído.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. SENTENÇA, DE OFÍCIO, ANULADA. TUTELA CASSADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada estão previstos no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95. - Conforme firme entendimento desta Nona Turma, para aferição do preenchimento do requisito atinente à miserabilidade, faz-se necessária a realização de estudo social. - Ausente o estudo socioeconômico, instrumento capaz de revelar a real situação econômica da parte autora, anula-se, de ofício, a sentença, para que, com a baixa dos presentes autos ao Juízo de origem, referida diligência seja realizada, por quem competente, e nova sentença seja proferida. - Subsistindo dívidas quanto a real situação econômica da parte autora, a tutela, se concedida, deve ser, de imediato, revogada. - Agravo legal provido para, em novo julgamento, anular, de ofício, a sentença, restando prejudicada a apelação do INSS. Tutela cassada."

(AC 0010402-19.2008.4.03.9999, 9ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, j. 16/07/2012, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 09/08/2012).

(grifos meus)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **ACOLHO A PRELIMINAR, para**

ANULAR a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito, com a devida realização da perícia social e prolação de nova sentença.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003053-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003053-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PIRES
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL
No. ORIG. : 11.00.00155-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. O feito tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Barra Bonita - SP. Trata-se de pedido de benefício previdenciário de natureza acidentária, conforme consta na discussão e conclusão do laudo médico judicial fls. 02-10 e 74-104.

Ressalte-se que o demandante foi qualificado como bancário têxtil, sendo portador de LER/DORT, patologias comumente classificadas como doença profissional, equiparadas a acidente de trabalho.

Dessa forma, tendo em vista tratar-se de questão resultante de acidente de trabalho, e consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DE TRABALHO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA SUSCITADO. 1. A Constituição Federal, no artigo 109, I, estabelece que compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações fundadas em acidente de trabalho e propostas contra o INSS, que se incumbe de implementar os benefícios e os serviços necessários ao trabalhador acidentado ou a seus dependentes; 2. Embora a Autora, na petição inicial, não tenha postulado prestação acidentária, verifica-se que houve a juntada de CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho - e de documentos médicos (fls. 18/24) que enquadram as enfermidades - Tenossinovite e Síndrome do Túnel do Carpo - no Anexo II do Decreto nº 3.048/1999, Grupo VI da CID 10, IX e Grupo XIII da CID 10, VII; 3. A Lei nº 8.213/1991, no artigo 21-A, acrescentado pela Lei nº 11.430/2006, para diferenciar os benefícios acidentários dos de proveniência comum, presume o infortúnio laboral, quando há nexó técnico epidemiológico entre a doença e a atividade exercida pelo trabalhador; 4. Assim, graças ao dever legal atribuído ao INSS, o Poder Judiciário deve verificar o enquadramento correto do benefício postulado; 5. Suscitado conflito negativo de competência." (TRF 3ª Região, AC nº 1045431, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 08.09.10, p. 907) (grifo nosso)

A competência recursal era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, tanto nas demandas que versem sobre a concessão, quanto nas que tratem da revisão dos benefícios acidentários (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J. Saliente-se que, consoante o preconizado no art. 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E.

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003965-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003965-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA TEREZA FRACARO FURLAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA
CODINOME : MARIA TEREZA FRACARO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00084-8 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **14/09/2012** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11/12).

Assistência Judiciária concedida (fl. 19).

CNIS/Plenus (fls. 30/37).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 43/45).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 49/50).

A r. sentença prolatada em **27/09/2013** julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade concedida (fls. 65/66).

Apelação da parte autora (fls. 71/77), pela reforma total do julgado, com o reconhecimento da procedência do pedido.

Contrarrazões (fl. 80).

Subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a

renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico que a parte autora, com **60 anos de idade** à ocasião da perícia, apresenta "*hipertensão arterial sistêmica, controlada com medicamentos*", sendo que o perito assevera inexistência de incapacidade laborativa.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007318-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007318-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO VICENTE VENTURINI
ADVOGADO : SP163656 PEDRO ANTONIO BORGES FERREIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANANEIA SP
No. ORIG. : 00004689620038260118 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

O autor propôs a presente ação objetivando o restabelecimento de benefício acidentário, recebido no período de 21/11/1998 a 30/08/2000. Alega que é portador de doença do trabalho que impede o exercício de suas atividades laborativas habituais, de modo que a presente demanda possui natureza acidentária.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, por evidente equívoco, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente/doença do trabalho.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta Corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

STJ - CC 200602201930 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 72075 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO
Fonte DJ DATA:08/10/2007 PG:00210 - Relator(a) CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária.

Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho.

Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta Corte Superior.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP. (CC 72.075/SP, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 210)

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados para uma das Câmaras de competência especializada do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007734-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007734-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA LAIRA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP110786 EVERALDO FERREIRA DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00064-0 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Foram opostos embargos de declaração pela demandante a fls. 77/78, os quais não foram conhecidos (fls. 88).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** da parte autora - "queixas de dores articulares generalizadas, dermatite de mão direita e dores em dedos, com dificuldade de movimentação" (fls. 52) - ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 49/54). Concluiu o esculápio encarregado do exame que a requerente possui "**incapacidade total e temporária**" (fls. 52).

Outrossim, a parte autora cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 20/5/86 a 31/5/88, 14/7/88 a 9/6/89, 21/5/90 a 17/8/90 e 2/5/09 a 28/9/09 (fls. 14/15), bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a agosto/07, maio/09 a setembro/09 e junho/10 a maio/11, conforme comprovam as consultas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntadas pelo INSS a fls. 45 e 70.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada. Observo que o Perito, ao responder o quesito do INSS sobre a data de início da incapacidade, assim se pronunciou: "*No momento da perícia é que foram diagnosticadas doenças que precisam ser tratadas clinicamente*" (fls. 53). Não me parece crível que somente na data exata da perícia tenha surgido a incapacidade para o trabalho. Considerando que o próprio laudo pericial menciona que a primeira prova objetiva da doença consta do documento de fls. 16, datado de **março de 2012**, considero que a parte autora já se encontrava inválida nessa data, ocasião em que mantinha a qualidade de segurada. Outrossim, a ação foi ajuizada em 27/3/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 9, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 28/2/11, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera

administrativa.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009674-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009674-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WELINGTON CARLOS DA COSTA
ADVOGADO : SP302451 CLEBER DIAS MARTINS
No. ORIG. : 12.00.00074-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de 1% ao mês a contar da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Pleiteou, ainda, o conhecimento da remessa oficial, a fixação dos juros na forma da Lei nº 11.960/09 e a alteração do termo inicial a partir do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 14/5/96 a 30/11/96, 7/5/98 a 23/7/98, 1/9/98 a 28/10/98, 10/4/00 a 4/00, 6/11/01 a 6/12/02, 11/3/03 a 23/10/03, 21/7/04 a 8/04 e 1/3/10 a 8/10, bem como recebimento de benefícios previdenciários nos períodos de 18/8/04 a 6/12/04 e 10/8/10 a 8/1/11 (fls. 113/114).

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 122/126). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor (nascido em 29/10/81 e qualificado como auxiliar de marmorista) "*apresenta quadro sequelar de trauma grave em joelho direito com instabilidade e dor (...) o comprometimento da região é praticamente total e, além disso, o autor apresenta lesão de cartilagem articular e atrofia musculares*" (fls. 123), encontrando-se "*inapto para o trabalho braçal*" (fls. 124).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a perícia constatou como início da incapacidade a data do acidente (julho/10), época em que o apelado mantinha vínculo empregatício. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido na data do indeferimento do requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO.

AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) 3. Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009944-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009944-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : WESLEY FIRMINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
REPRESENTANTE : FABIANA ALVES PEREIRA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00088-6 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.

A sentença proferida em 27/06/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência e a incapacidade da parte autora.

Inconformado apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Ministério Público Federal às fls. 139/144, pugna pelo provimento parcial do recurso de apelação, apenas para não condenar a parte em honorários advocatícios e custas.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade por omissão parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, que considera hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atinge ¼ do salário mínimo, nos seguintes termos:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Proposta a demanda em 22/07/2011, o autor, incapaz, nascido em 11/09/2005, instrui a inicial com os documentos de fls.11/15.

Lauda Pericial em 20/03/2012, concluindo que o autor é portador de desenvolvimento mental incompleto, estando com apenas seis anos de idade. Apresenta também perturbação da saúde mental (epilepsia) quadro manifestado há três anos e que requer uso contínuo de anticonvulsivantes estando inclusive com suas crises controladas após otimização terapêutica realizada por seu neurologista assistente. A epilepsia é doença passível de tratamento não sendo portanto, o quadro ora verificado no examinando, fator determinante de alienação mental irreversível. Por critérios legais, não é portador de idade que o permita exercer atividades laborativas das quais pudesse prover seu sustento na presente data. Sugerindo-se reavaliação pericial à época pertinente.

Veio estudo social em 16/07/2012, informando que o autor reside com seus pais e dois irmãos em único cômodo nos fundos da casa da avó. Possuem fogão, pia, geladeira, televisão, guarda roupas e cama de casal. A família possui dois telefones celulares. A renda familiar é advinda do salário da mãe no valor de um mínimo e o pai um salário mínimo regional e a avó é pensionista e recebe R\$ 800,00, a qual é responsável pelo pagamento do aluguel do imóvel no valor de R\$ 350,00. A mãe do Autor recebe Bolsa Família no valor de R\$ 198,00 e Renda Cidadã no valor de R\$ 80,00.

Prova Testemunhal às fls. 85/90, produzida pelo MM.Juízo a Quo da conta da mudança fática da família uma vez que a Mãe do Autor separou-se do marido.

O Ministério Público Federal em sua manifestação traz o CNIS do genitor do requerente o qual tem renda de R\$ 1.313,45 junto a Empresa Borrachas S.K.Ltda-ME.

Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários.

Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a incapacidade do autor, posto que por ser menor impúbere, não possui capacidade laboral, sendo impossível aferir o grau de sua incapacidade em relação ao trabalho. Os cuidados a ele inerente são comuns às pessoas de sua idade, não havendo incapacidade para o convívio em sociedade, pois frequenta escola, sai de casa sozinho e não necessita de auxílio de terceiros para se alimentar e cuidar de sua higiene pessoal.

Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010365-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010365-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGNALDO MIRANDA
ADVOGADO : SP273654 MOACIR DE FREITAS ALVES
No. ORIG. : 10.00.06574-0 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença previdenciário ou auxílio acidente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da citação, acrescida de correção monetária nos termos da Resolução nº 561/07 do CJF e juros moratórios à razão de 1% ao mês. Fixou a verba

honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas entre a citação e a prolação da sentença. Inconformada, apelou a autarquia, insurgindo-se apenas contra a concessão do auxílio doença. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do benefício compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, na qual constam registros de atividades nos períodos de 22/5/89 a 13/11/89, 6/2/91 a 22/8/91, 9/3/92 a 3/92, 13/4/92 a 25/7/92, 11/8/92 a 28/9/92, 1/4/93 a 2/8/93, 3/4/95 a 5/1/96, 24/8/98 a **15/9/09**; e, como contribuinte individual, no período de 9/11 a 12/12.

A **qualidade de segurado** ficou comprovada, considerando que a presente ação foi ajuizada em **31/5/10** (fls. 2), ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 106/108). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor apresenta "*discopatia lombar (CID: M51), espondilistese (CID: M43), espondilose (CID: M19) e status pós cirúrgico (CID: Z98)*" (fls. 107), concluindo que o mesmo encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho. Asseverou que "*não foi estabelecido nexo causal com acidente de trabalho*" (fls. 108).

Entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial, consoante vem entendendo esta Corte, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO - INCABÍVEL. MAJORAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INCABÍVEL. CORREÇÃO DE OFÍCIO - NÃO HÁ MENÇÃO AO TERMO FINAL DE BENEFÍCIO CONCEDIDO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 3. Incabível a alteração da data inicial do auxílio-doença, em razão do jurisperito ter afirmado que a incapacidade laborativa da parte autora se deu em 09.12.2009. 4. Os honorários advocatícios foram fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Súmula nº 111 do STJ. 5. Correção, de ofício, da Decisão de fls. 259/262, mantendo a determinação da r. Sentença, em seu Dispositivo (fl. 224), que concedeu o auxílio-doença, a partir de 09.12.2009, não havendo menção ao termo final do benefício concedido, e mantendo a negativa às Apelações interpostas pelas partes. 6. Agravo legal a que se nega provimento" (TRF3, AC 0016734-94.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 13/1/2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1 de

22/01/2014).

Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011493-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.011493-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ARISTIDES PEREIRA DE SALES
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011922520118120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/22, dos quais destaco:

- RG nascimento em 20.03.1946 (fls. 09);

- extrato do sistema Dataprev constando vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 18.09.1981 a 14.01.2008, em atividade urbana e, de 01.08.1996 a 14.02.2009, em atividade rural;

- CTPS com vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor;

A Autarquia juntou vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor, bem como, de 07.01.2010 a 12.2010, em atividade urbana e que recebe amparo social ao idoso, desde 14.09.2011.

Os depoimentos das testemunhas são imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o

prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 (cento e cinquenta) meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, o extrato do sistema Dataprev demonstra que o requerente exerceu atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011688-22.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.011688-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAVI FELIPE GOMES
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 02000067620118120018 1 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 13/41).

Assistência Judiciária concedida (fl. 43).

Estudo sócio-econômico (fls. 90/92).

Laudo médico pericial (fls. 140/147).

CNIS/Plenus (fls. 31/41 e 70/75).

A r. sentença prolatada em **19/08/2013** (fls. 166/172) julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde a data da citação - **19/09/2011** (fl. 48) - com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso, a ser pago de uma só vez; isentou a autarquia previdenciária do pagamento de custas processuais; fixou os honorários advocatícios em 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Concedeu a tutela antecipada. Remessa oficial não-determinada.

Apelação do INSS (fls. 184/192), primeiramente requerendo o recebimento do apelo no duplo efeito; arguição de carência de ação por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio pedido administrativo, do que pugna pela extinção do feito, sem exame do mérito (art. 267, VI, do CPC).

A parte autora interpôs recurso de apelação adesivo (fls. 203/206), pugnando pela majoração da verba honorária para 15% sobre o total de parcelas até o efetivo pagamento.

Com as contrarrazões da autora (fls. 197/202), subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Tratam-se de recursos interpostos perante sentença que julgou procedente pedido de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência**.

Rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo no duplo efeito - devolutivo e suspensivo - uma vez que a r. sentença, concedendo a tutela antecipatória, subsume-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Também a preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido da parte autora.

Doravante, ao mérito.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial que a parte autora, com **59 anos de idade** à época da perícia, é portadora de "*polineuropatia crônica*"; com "*lesão progressiva e irreversível no sistema nervoso periférico, e no central*", caracterizada, assim, incapacidade total e permanente, sobretudo para o quadro laborativo anterior do autor, na condição de "pedreiro".

Por sua vez, o estudo social elaborado revela que o autor mora sozinho, num pequeno barraco de madeira

improvisado em um terreno (com autorização do proprietário), em chão de terra, sem luz, água encanada ou esgoto, contando com apenas um fogão à lenha e uma cama de solteiro com colchão; sobrevive da ajuda de terceiros, recebendo uma cesta básica do poder público.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que vive em estado de miserabilidade. Não há recursos para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO ÀS APELAÇÕES, DO INSS E DA PARTE AUTORA**, mantendo a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011807-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011807-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INES MORETTO MILIANI
ADVOGADO : SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA
No. ORIG. : 13.00.00066-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Ação objetivando o a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (08/04/2013).

Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurado, a anotação em CTPS aponta vínculo empregatício de 24/04/1961 a 27/04/1967 e, o extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, demonstram recolhimentos mensais como contribuinte individual - facultativo, de 01/2009 a 11/2011 e 01/2012 a 04/2014.

Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 27/04/1967 a 01/2009.

O laudo médico pericial, datado de 02/10/2013, concluiu ser, a autora, portadora de tendinopatia do ligamento supra espinhal, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, "*desde a década de 80, quando houve o primeiro diagnóstico.*"

Em seus antecedentes profissionais consta que "*trabalhou como ajudante geral até 1967, na Cerâmica São Caetano. Fez serviços paralelos até 1980.*"

De fato, o marido da requerente, que a acompanhou na perícia, afirmou que "*as dores em coluna vertebral pioraram muito e que fez com que não tivesse mais condições de trabalhar cessando suas atividades em 1980. As dores nos ombros e cotovelos iniciaram no ano de 1981, mas a autora já não trabalhava mais.*"

Assim, resta claro que a incapacidade laborativa atingiu a autora anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, em 01/2009.

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012667-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012667-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARINALVA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00066-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença no período de 01.02.09 a 31.03.11 (fls. 46).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 05.10.13, atestou que a parte autora sofre de tendinite de supraespinhoso e bursite de ombros, osteoartrose de coluna vertebral com discopatias, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 75-79).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação administrativa e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012809-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012809-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUCIO SILVA XAVIER
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01036393820098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-acidente previdenciário.

A r. sentença de fls. 68/69 (proferida em 02/09/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão laboral.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é auxílio-acidente previdenciário. O benefício está previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/52, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, concedido até 17/05/2009 (fls. 44).

A fls. 69/70, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1983 até 2007.

A parte autora, motorista de ônibus, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que o periciado apresenta lombalgia crônica; *schwannoma* do nervo ulnar operado à direita, com seqüela leve dos 4º e 5º dedos; e hanseníase tratada com quadro estabilizado. Afirma que não se trata de doença incapacitante ou acidente de qualquer natureza. Aduz que o autor apresenta quadro tratado de hanseníase e ausência de seqüela funcional incapacitante ao trabalho. Esclarece que a seqüela apresentada pelo autor é leve e decorrente do tratamento cirúrgico para quadro de tumor benigno (*schwannoma* do ulnar à direita). Conclui pela

inexistência de incapacidade para o labor, destacando que o autor está apto ao trabalho.

Neste caso, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não apresenta incapacidade para o labor.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pelo requerente que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade do autor para o exercício de sua atividade laborativa.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Esclareça-se que, sobre atestados e exames médicos produzidos unilateralmente, deve prevalecer o laudo pericial produzido em juízo, sob o crivo do contraditório, por profissional equidistante das partes.

O exame do conjunto probatório mostra, portanto, que o requerente não faz jus ao auxílio-acidente, que se traduz em verdadeira indenização, haja vista não ter comprovado a redução da capacidade para o desempenho do labor habitualmente exercido.

Observa-se que as enfermidades que acometem a parte autora, não a impedem de trabalhar. Não há restrições para o exercício de sua atividade profissional nem para as demais ocupações de igual complexidade.

Assim, nesse caso, a parte autora não logrou comprovar a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROTETATÓRIOS. MULTA. EFEITO PREQUESTIONADOR. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.528/97. AUSÊNCIA DE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORATIVA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que deve a parte vincular a interposição do recurso especial à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, quando, mesmo após a oposição de embargos declaratórios, o tribunal a quo persiste em não decidir questões que lhe foram submetidas a julgamento, por força do princípio *tantum devolutum quantum appellatum* ou, ainda, quando persista desconhecendo obscuridade ou contradição arguidas como existentes no *decisum*.

2. Tendo o Tribunal a quo decidido as questões da alegada impossibilidade jurídica da cumulação de aposentadoria com auxílio-acidente e do termo inicial do pagamento do benefício, não há falar em qualquer omissão a ser suprida em sede de embargos declaratórios.

3. "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protetatório." (Súmula do STJ, Enunciado nº 98).

4. "Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

5. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua juridicização e consequente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

6. A Lei nº 9.528/97, diversamente da disciplina anterior, exige, para concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, não a autorizando, por consequência, a simples necessidade de maior esforço para o seu exercício.

7. Recurso provido.

(STJ - RESP - Recurso Especial - 554719 - Processo: 200300847048 - UF: RS - Órgão Julgador: Sexta Turma - Data da decisão: 23/03/2004 - DJ Data: 17/05/2004, pág.: 301 - rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Logo, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012958-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012958-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SILVINO SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP300492 PABLA ALANA SCAPIM DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00055-4 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 121-154) afirma que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, cardiopatia hipertensiva e diabetes melilitus, entretanto afirmou o perito não há incapacidade laborativa.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013172-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013172-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA LUCIA RIBEIRO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.85976-5 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 63-68) afirma que a autora é portadora de osteófito de coluna e osteoartrose de coluna e discopatia lombar e depressão e pressão alta, entretanto afirmou o experto que a autora "*Não apresenta incapacidade*".

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013209-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DOS PRAZERES LOPES VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00024-3 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora, em razões recursais, suscita a nulidade da r. sentença, e, no mais, pede a reforma da r. sentença. Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial e oitiva de testemunhas, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 60-62) afirma que a autora artrose do quadril, entretanto afirmou o experto "*Não há incapacidade*".

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus

ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e seguimento à apelação, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013240-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013240-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA APARECIDA GUSMAO CORREIA - prioridade
ADVOGADO : SP231197 ALEX TAVARES DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00058-6 2 Vr APARECIDA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença indeferiu a petição inicial, com fulcro no art. 284, parágrafo único do CPC.

A parte autora interpôs apelação.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família. Prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

A parte autora, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem o presente, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal, razão pela qual se impõe o deferimento o pedido ora formulado.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.

2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.

3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.

4. Agravo Regimental improvido.

(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min, Sidnei Beneti).

No mesmo sentido, já decidi esta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.

1. (...)

2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.

4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.

5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita.

6. (...)

(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**

DA PARTE AUTORA, para deferir a gratuidade e anular a r. sentença, determinando a remessa dos autos à primeira instância, para que seja dado regular andamento ao processo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013242-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013242-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : BENEDITO PEDRO MARCIANO
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00067-8 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.

Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, elaborado em 10.12.12, atestou que a parte autora apresenta fraturas consolidadas, sem repercussões articulares das diáfises da tíbia e fíbula direito e estado de infecção assintomática pelo vírus da imunodeficiência humana (fls. 40-45 e 56-57).

Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.

II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013272-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013272-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : BALTAZAR LOURENCO FRANCA
ADVOGADO : SP246103 FABIANO SILVEIRA MACHADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCIO CHAVES DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00062-2 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 88-90) afirma que o autor apresenta doença de coluna vertebral tipo transtornos degenerativos dos discos intervertebrais em grau moderado. Encontrando-se incapacitado de forma parcial e definitiva para o labor.

Cumprido asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos do art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser

cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013319-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013319-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LOURDES DE SIQUEIRA LIMA
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI
No. ORIG. : 12.00.00277-6 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não há que se falar em coisa julgada uma vez que o pedido e a causa de pedir são diversos, da ação ajuizada anteriormente.

Nesse sentido é a lição trazida pela nota 19 ao art. 301 do Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"19. Identidade de ações: caracterização. As partes devem ser as mesmas, não importando a ordem delas nos pólos das ações em análise. A causa de pedir, próxima e remota (fundamentos de fato e de direito, respectivamente), deve ser a mesma nas ações, para que se as tenha como idênticas. O pedido, imediato e mediato, deve ser o mesmo: bem da vida e tipo de sentença judicial. Somente quando os três elementos, com suas

seis subdivisões, forem iguais é que as ações serão idênticas".
(Ed. Revista dos Tribunais, 9ª ed. 2006, pág. 496)

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta osteoartrose lombar no quadril e joelhos, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 75-77).

Considerando o histórico de vida laboral da demandante, de baixa instrução, que exercia atividades rurais, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013515-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013515-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VANEIS PEREIRA DE SANTANA
ADVOGADO : SP298060 LEONE LAFAIETE CARLIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.02531-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 75/77 (proferida em 29/10/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou sua incapacidade laborativa.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, os demais documentos comprovam sua incapacidade laborativa, pelo que faz jus ao benefício pleiteado. Ressalta a necessidade de análise dos fatores pessoais e sociais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/32.

A fls. 44/48, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, de 07/08/1995 a 01/09/2010, bem como a concessão de auxílio-doença, de 28/08/2002 a 30/09/2002 e de 18/10/2008 a 01/12/2008.

A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo informa que a periciada apresenta "*discreta tendinopatia do supraespinhal à esquerda*". Ao exame físico, recusou-se a elevar o membro superior esquerdo, sequer deslocando-o lateralmente (local onde o supraespinhoso não tem ação). Afirma o Sr. Perito que a enfermidade diagnosticada não impede a autora de exercer suas atividades laborativas habituais. Conclui o jurisperito, após análise dos exames complementares, pela inexistência de incapacidade para o labor.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. *A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
2. *A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
3. *A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
4. *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
5. *Recurso improvido.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013961-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013961-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4231/5184

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADILSON SILVA
ADVOGADO : SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 12.00.00110-7 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Adilson Silva em 10.09.2012, objetivando a concessão de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (18.07.2012), a ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial, além do acréscimo de 25%, se houver a necessidade de assistência permanente de terceiros. Sentença de procedência. INSS condenado a pagar ao autor aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (28.07.2012). Determinado o pagamento das parcelas atrasadas, atualizadas monetariamente a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de juros legais, a partir da citação. Antecipados os efeitos da tutela. Devidas custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00. Registrada em 28.06.2013, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo o conhecimento do reexame necessário e pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, conforme informações prestadas pelo INSS, verifica-se que o valor da renda mensal da aposentadoria por invalidez implantada por força da antecipação dos efeitos da tutela correspondia a um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a DIB (28.07.2012) e o registro da sentença (28.06.2013), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Cumprido observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha o autor requerido em sua peça exordial a concessão de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (18.07.2012), a ser convertido em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia judicial, o juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde 28.07.2012.

Dessa forma, tal decisão, apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir quem (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não

indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, manteve vínculos empregatícios, de forma descontínua desde 01.06.1984, os últimos de 05.09.2011 a 26.11.2011, 14.03.2012 a 11.06.2012 e de 19.06.2012 a 25.06.2012 (fls. 51-53).

Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em 10.09.2012, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser portador de artrose da coluna vertebral, seqüela de fratura de antebraço direito e de tendinite no ombro direito, apresentando limitação dos movimentos e diminuição de força no membro superior direito, além de dor e limitação dos movimentos da coluna vertebral (fls. 67-70).

Concluiu encontrar-se incapacitado para a sua profissão de forma total e permanente.

Observe-se que, não obstante o *expert* tenha atestado a existência de incapacidade total e permanente para o desempenho da sua profissão, as restrições existentes inviabilizam qualquer chance de o autor se recolocar no mercado de trabalho. Trata-se de pessoa que exerceu atividade rural por toda a vida, com 51 anos, inviabilizado o exercício de trabalhos braçais, porquanto também proscritos, e de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução (4º ano do ensino fundamental).

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.

III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial.

Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-cialgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."

(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Observados os termos do pedido, devido o auxílio-doença desde 28.07.2012, porquanto comprovada a incapacidade desde então, uma vez que o atestado médico datado de 22.08.2012 já o declarava incapacitado para o labor como lavrador definitivamente (fl. 30). A partir de 17.04.2013, devida a aposentadoria por invalidez.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido. Não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde 28.07.2012 a ser convertido em aposentadoria por invalidez em 17.04.2013. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30117/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033845-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.033845-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : HILDA FRANCISCA BENINI
ADVOGADO : SP139357 ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00068-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelaram as partes.

A parte autora busca deslocar o termo inicial do benefício. A autarquia federal, a seu turno, busca a reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto e, alternativamente, pretende modificar os consectários da condenação (termo inicial, prescrição, juros, correção monetária e honorários).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

De início, afasto a preliminar de inépcia, uma vez que o tema atinente ao não preenchimento dos requisitos autorizadores do pedido interfere no mérito da ação e com ele deve ser analisado.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Buscou a autora, nascida em 16.04.1932, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei nº 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 09.09.1953 (fl. 13), bem como cópia da certidão de óbito de seu cônjuge, ocorrido em 07.03.1977 (fl. 14), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

Referidos documentos constituem início de prova material, pois é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Ressalto, porém, que o marido da autora faleceu em 1977, o que obsta que esta venha a valer-se de sua qualificação como lavrador quase trinta anos depois. Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural pelo período legalmente exigido.

Observo, porém, que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta 8ª Turma, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL . DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

(...)

XII - Agravo improvido.

XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA

GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.

VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.

(...)

XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. **Prejudicado o apelo da parte autora.**

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001247-96.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001247-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FRANCISCO ALVES DE BARROS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 06/09/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/02/1967 a 12/10/1967, 29/10/1970 a 11/10/1972, 19/11/1973 a 11/05/1976, 16/06/1976 a 30/05/1977, 06/09/1977 a 18/05/1983, 07/06/1983 a 09/05/1989, 07/07/1989 a 15/04/1991, 30/04/1991 a 05/04/1993 e 20/04/1993 a 22/04/1996, determinando a revisão do benefício de aposentadoria deferido administrativamente, desde a data do requerimento, em 22/04/1996, observada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pelo deferimento do benefício de maneira integral, com reconhecimento de todo o labor especial, bem como afastamento da prescrição quinquenal, majoração dos juros de mora e da verba honorária. Inconformado, apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, quanto aos períodos de labor, nos interregnos de 11/03/1966 a 17/08/1966, 01/02/1967 a 12/10/1967 e 01/07/1969 a 23/03/1970, os registros de empregado de fls. 25, 27 e 30 comprovam o tempo de serviço, que foi reconhecido pelo INSS, conforme resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço de fls. 197/199.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/02/1967 a 12/10/1967, 29/10/1970 a 11/10/1972, 19/11/1973 a 11/05/1976, 16/06/1976 a 30/05/1977, 06/09/1977 a 18/05/1983, 07/06/1983 a 09/05/1989, 07/07/1989 a 15/04/1991, 30/04/1991 a 05/04/1993 e 20/04/1993 a 22/04/1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 01/02/1967 a 12/10/1967 - agente agressivo: ruído de 94,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 74) e laudo técnico (fls. 75).
- 29/10/1970 a 11/10/1972 - agente agressivo: ruído de 85,5 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 31) e laudo técnico (fls. 32).
- 19/11/1973 a 11/05/1976 - agente agressivo: ruído de 84,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 37) e laudo técnico (fls. 38).
- 16/06/1976 a 30/05/1977 - agente agressivo: ruído de 86,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 43) e laudo técnico (fls. 42).
- 06/09/1977 a 18/05/1983, 07/06/1983 a 09/05/1989, 07/07/1989 a 15/04/1991, 30/04/1991 a 05/04/1993 e 20/04/1993 a 12/04/1996 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 45) e laudo técnico, elaborado em 12/02/1996 (fls. 44).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que

poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial, eis que, em 22/04/1996, somou 35 anos, 07 meses e 01 dia de labor.

A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, em 22/04/1996, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Não se aplica a prescrição parcelar quinquenal, uma vez que há recurso administrativo (fls. 67) ainda pendente de apreciação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS**, para afastar o reconhecimento da especialidade do interregno de 13/02/1996 a 22/04/1996, fixar os critérios de correção monetária e juros de mora conforme os termos da decisão, e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o período de 35 anos, 07 meses e 01 dia de labor, nos termos da planilha anexada aos autos, e afastar a prescrição quinquenal.

O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, em 22/04/1996, considerados especiais os períodos de 01/02/1967 a 12/10/1967, 29/10/1970 a 11/10/1972, 19/11/1973 a 11/05/1976, 16/06/1976 a 30/05/1977, 06/09/1977 a 18/05/1983, 07/06/1983 a 09/05/1989, 07/07/1989 a 15/04/1991, 30/04/1991 a 05/04/1993 e 20/04/1993 a 12/02/1996, resultando em 35 anos, 07 meses e 01 dia de labor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001487-85.2005.4.03.6183/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4241/5184

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP170277 ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo especial de 04/09/1973 a 11/06/1978, 14/09/1987 a 10/09/1990, 21/01/1991 a 30/11/1991, 18/12/1991 a 30/05/1992 e de 05/08/1992 a 19/05/1995 e como comum o período de 06/11/1996 a 31/10/2002 e determinar ao ente previdenciário que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 11/02/2003. Correção monetária na forma da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora a partir da citação, de 0,5% (meio por cento) ao mês até a entrada no novo Código Civil e a partir daí de 1% (um por cento) ao mês. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

De se observar que, embora o autor pleiteie o reconhecimento, como especial, de vários períodos, na r. sentença houve o enquadramento apenas dos interstícios de 04/09/1973 a 11/06/1978, 14/09/1987 a 10/09/1990, 21/01/1991 a 30/11/1991, 18/12/1991 a 30/05/1992 e de 05/08/1992 a 19/05/1995, e considerando a ausência de apelo da parte autora, apenas cabe a análise de tais períodos, em respeito ao princípio *tantum devolutum quantum appellatum*.

Na espécie, questionam-se os períodos de 04/09/1973 a 11/06/1978, 14/09/1987 a 10/09/1990, 21/01/1991 a 30/11/1991, 18/12/1991 a 30/05/1992 e de 05/08/1992 a 19/05/1995, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 04/09/1973 a 11/06/1978 - agente agressivo: ruído de 86 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 83) e laudo técnico (fls. 84);

- 14/09/1987 a 10/09/1990 - agente agressivo: ruído de 87 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 94) e laudo técnico (fls. 95/98);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 21/01/1991 a 30/11/1991 e 03/02/1992 a 30/05/1992 - laminador de fibra de vidro - Atividades exercidas:

"Exercia a função de laminador de fibra de vidro, operando a máquina adequada, estando exposto de modo geral a agentes agressivos do próprio setor." - formulário (fls. 101); e

- 05/08/1992 a 19/05/1995 - agente agressivo: laminador - agente agressivo: pó de fibra de vidro, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 102).

Enquadramento no item 1.2.9 do Decreto nº 53.830/64 que elenca as operações com outros tóxicos inorgânicos capazes de fazerem mal à saúde.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o período de 06/11/1996 a 25/03/1998 já integrou na somatória do tempo de serviço realizado pelo ente autárquico (fls. 130/131) e que o interstício de 03/1998 a 10/2002 resta comprovado pela relação dos salários de contribuição de fls. 23/24, devendo ser computado na contagem do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos incontroversos de fls. 130/131, verifica-se que o requerente totalizou até a Emenda 20/98, *27 anos, 04 meses e 19 dias* de trabalho, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

De se observar, no entanto, que é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, tendo em vista que cumpriu o pedágio exigido e o requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos em 17/03/2002 (nascimento em: 17/03/1949).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 11/02/2003, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 04/09/1973 a 11/06/1978, 14/09/1987 a 10/09/1990, 21/01/1991 a 30/11/1991 e 03/02/1992 a 30/05/1992 e de 05/08/1992 a 19/05/1995, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 11/02/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 04/09/1973 a 11/06/1978, 14/09/1987 a 10/09/1990, 21/01/1991 a 30/11/1991 e 03/02/1992 a 30/05/1992 e de 05/08/1992 a 19/05/1995 e o labor urbano no interstício de 03/1998 a 10/2002.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000997-75.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.000997-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELVIRA DA SILVA MAIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP168039 JAQUELINE BRITO TUPINAMBÁ (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Sobreveio aos autos notícia do óbito da parte autora, ocorrido em 12.04.2011 (fls. 163)

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Conforme certidão de fls. 174, não houve a regularização processual dos eventuais sucessores da parte autora e tão pouco localização da defensora dativa.

No caso de morte da parte autora no curso do processo, a habilitação dos herdeiros é condição indispensável à constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

A ausência de habilitação inviabiliza a continuidade do feito ante a falta de legitimidade ativa *ad causam* ensejando, assim, a extinção do processo sem resolução de mérito, consoante determinado no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Precedentes.

Dispõe o artigo 20 do CPC que: "*A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios*". Ocorre que, quando ausente algumas das condições da ação por causa superveniente, o processo será extinto sem resolução de mérito. Entretanto, mesmo em tal situação, haverá condenação nas verbas honorárias aplicando-se, para tanto, o princípio da causalidade.

Consoante pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça "em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa." (STJ - REsp 1090165 / SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 11/05/2010, DJe 02/08/2010).

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou 1º-A, do CPC, extingo o processo, sem resolução de mérito, e julgo prejudicada a apelação do INSS;

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033929-34.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033929-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00036-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação visando à concessão de aposentadoria por tempo de serviço a trabalhadora rural sem registro em CTPSidade a rurícola, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, I, c.c. 295, III, do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte requerente não teria recorrido às vias administrativas anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida (fls. 43/50).

Apelou a autora com o intuito de reformar a r. sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel.

Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assussete Magalhães; AgRg no AREsp

110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins;

AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Conforme a jurisprudência reiterada do STJ, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário. Nesse sentido: AgRg no AREsp 139.361/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no REsp 1.339.350/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina;

AgRg no AREsp 74.707/PR, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE); AgRg no REsp 1.165.702/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 41.465/PR, Rel. Ministro Og Fernandes.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 119.366/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCINDIBILIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ.

I. Conforme o entendimento que prevalece neste Superior Tribunal de Justiça, a ausência do prévio requerimento administrativo não impede o ajuizamento de ação judicial para obtenção do benefício previdenciário.

II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "é firme a compreensão da Terceira Seção no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação que vise à concessão de benefício previdenciário. Precedentes" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 07/02/2013).

III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1265185/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 16/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."

VI - (...)

VII - (...)

VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a sentença prolatada a fls. 43/50 e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem** para regular instrução do feito, com a produção de prova oral e novo julgamento. **Prejudicada a apelação da autora.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008795-35.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008795-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GO024488 CAMILA GOMES PERES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: WILSON FONTE
ADVOGADO	: SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de alteração da data de início da aposentadoria por tempo de serviço, para o momento do primeiro requerimento administrativo, em 06/06/2003.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 21/03/1968 a 05/09/1969 e de 24/10/1979 a 27/05/1982 e o labor comum de 01/03/1991 a 29/05/1991 e condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do primeiro requerimento administrativo, em 06/06/2003, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora, desde a citação no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês até a vigência do novo Código Civil e, a partir de então no coeficiente de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Não houve condenação no pagamento das custas processuais.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à alteração da data de início do benefício. Pede, caso mantida a condenação, que o benefício tenha início na data do segundo requerimento administrativo, em 22/05/2005.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

O tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 21/03/1968 a 05/09/1969 e de 24/10/1979 a 27/05/1982, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o enquadramento, como especial, dos interstícios de:

- 21/03/1968 a 05/09/1969 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 131) e laudo técnico (fls. 132).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 24/10/1979 a 27/05/1982 - motorista carreteiro - formulário (fls. 133).

A categoria profissional do autor é considerada penosa, estando elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o interstício de 01/03/1991 a 29/05/1991 conta na carteira de trabalho, sem indício algum de irregularidade, devendo integrar na contagem do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente já havia implementado os requisitos para a aposentação, na data do primeiro requerimento administrativo, em 06/06/2003.

Neste caso, verifica-se que na contagem do tempo de serviço realizada pelo ente previdenciário, a fls. 162/168, tem-se que até a Emenda 20/98 totalizou apenas 28 anos, 10 meses e 19 dias de serviço.

No entanto, refeitos os cálculos, computando-se os períodos de 21/03/1968 a 05/09/1969 e de 24/10/1979 a 27/05/1982, como especiais, o labor comum ora reconhecido de 01/03/1991 a 29/05/1991 e os períodos incontroversos de fls. 162/168, o requerente fez até a Emenda 20/98, mais de 30 anos de serviço, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo, em 06/06/2003, em que pese a alegação do ente previdenciário de que apenas tomou conhecimento dos documentos para o reconhecimento, como especial, no segundo requerimento administrativo, tem-se que o direito do autor, ao enquadramento, já existia na data do primeiro requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, importante ressaltar que, o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição, concedida pelo ente previdenciário, a partir de 02/12/2005. Deste modo, com a implantação do benefício ora deferido, com data de início no primeiro requerimento administrativo em 06/06/2003, cessará o pagamento da aposentadoria

concedida em 02/12/2005, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento do reexame necessário e à apelação autárquica, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06/06/2003 (data do primeiro requerimento administrativo), considerados como especiais os períodos de 21/03/1968 a 05/09/1969 e de 24/10/1979 a 27/05/1982, além do já enquadrado pelo ente autárquico e o labor comum de 01/03/1991 a 29/05/1991.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010345-65.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010345-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDO OCCHIUSE STOKMAN
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00103456520074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O autor pleiteia o recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de serviço, mediante a atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN/OTN, nos termos da Lei n. 6.423/77, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Deferidos os benefícios da AJG (fl. 17).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu ao recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante a atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da ORTN/OTN, nos termos da Lei n. 6.423/77, bem como à aplicação do artigo 58 do ADCT sobre a nova RMI, e ao pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 77/79).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, que a sentença é *extra petita*, na parte em que determinou a aplicação do artigo 58 do ADCT. No mais, alega a decadência.

Apresentadas contrarrazões (fls. 92/98) e recurso adesivo (fls. 99/102), em que a parte autora pleiteia a majoração da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: De início, verifico que a revisão do benefício nos termos do artigo 58 do ADCT não foi objeto da inicial. Dessa forma, a sentença é *ultra petita*, no tocante à condenação do réu à aplicação do referido dispositivo transitório, razão pela qual deve ser reduzida aos limites do pedido.

De outro lado, o prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva

no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício do autor foi concedido **em 16/02/1985** (fl. 09), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 14/11/2007**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do réu, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo a aplicação do artigo 58 do ADCT, bem como reconhecer a decadência e julgar extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, prejudicado o recurso adesivo. Condeno-o a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ficando a execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei nº 1060/50. Custas na forma da lei.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2007.61.83.000852-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIAO RODRIGUES TEOTONIO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 05/03/2007.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 18/01/1973 a 25/02/1974, 25/07/1975 a 02/03/1978, 22/04/1980 a 02/08/1982, 09/02/1983 a 05/10/1983, 08/10/1984 a 06/05/1985, 07/05/1985 a 29/09/1986 e 30/09/1986 a 23/12/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 22/11/2000, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária, arbitrada em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o labor especial, majorar a taxa de juros e o percentual da verba honorária.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, verifica-se que a r. sentença incorreu em julgamento *ultra petita*.

Pois bem, o pedido se refere ao reconhecimento do tempo de serviço, para fins de aposentadoria.

O magistrado reconheceu além do pleiteado na exordial, notadamente a especialidade do interstício de 25/07/1975 a 30/09/1976, proferindo julgamento *ultra petita*.

Desta forma, restrinjo a sentença aos limites do pedido.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 18/01/1973 a 25/02/1974, 01/10/1976 a 02/03/1978, 22/04/1980 a 02/08/1982, 09/02/1983 a 05/10/1983, 08/10/1984 a 06/05/1985, 07/05/1985 a 29/09/1986 e 30/09/1986 a 22/11/2000, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 18/01/1973 a 25/02/1974 - agente agressivo: ruído, de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 22) e laudo técnico (fls. 23);

- 22/04/1980 a 02/08/1982 - agente agressivo: ruído, de 94,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 26) e laudo técnico (fls. 27/28);

- 09/02/1983 a 05/10/1983 - agente agressivo: ruído, de 88,0 dB (A), de modo habitual e permanente - laudo técnico (fls. 29/32);

- 08/10/1984 a 06/05/1985 - agente agressivo: ruído, de 81,5 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 66/84);

- 30/09/1986 a 07/01/1999 - agente agressivo: ruído, de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 37) e laudo técnico (fls. 38). O reconhecimento deve ser limitado até a data de 07/01/1999, em função de o laudo ter sido elaborado nesta data, portanto, imprestável para o reconhecimento de labor especial em período posterior.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 01/10/1976 a 02/03/1978 e 07/05/1985 a 29/09/1986 - em que, conforme os formulários de fls. 25 e 36, o demandante exerceu atividades como soldador, com o uso de soldas elétricas e de oxigênio.

É possível o enquadramento no item 2.5.3, do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, do Decreto nº 83.080/79, Anexo II.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada da entrada em vigor da EC 20/98, em 15/12/1998, 30 anos, 02 meses e 05 dias de trabalho, conforme planilha anexa, fazendo jus à aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 22/11/2000, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de labor nos termos da planilha anexa e a especialidade do interregno de 23/12/1998 a 07/01/1999, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 02 meses e 05 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 22/11/2000 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 18/01/1973 a 25/02/1974, 01/10/1976 a 02/03/1978, 22/04/1980 a 02/08/1982, 09/02/1983 a 05/10/1983, 08/10/1984 a 06/05/1985, 07/05/1985 a 29/09/1986 e 30/09/1986 a 07/01/1999.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003940-82.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003940-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDIO GILBERTO SAQUELLI
ADVOGADO : SP243266 MAGDA ARAUJO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039408220074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação proposta por Claudio Gilberto Saquelli em 11.06.2007, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença, desde a alta médica (04.01.2007), ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipação dos efeitos da tutela indeferida.

Sentença de parcial procedência. INSS condenado a restabelecer o auxílio-doença de que o autor era titular desde a cessação ocorrida em 08.12.2006, mantendo-o por 2 anos, a contar da data da perícia médica (15.06.2010).

Determinado o pagamento das prestações em atraso, com acréscimo de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, e de correção monetária, desde os respectivos vencimentos, na forma da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença. Custas *ex lege*. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 11.04.2011, submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Requer, se vencido, a observância da Lei nº 11.960/09 no tocante aos juros de mora e à correção monetária, a revogação da tutela.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.

Não obstante tenha o autor requerido em sua peça exordial o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez desde 04.01.2007, o juízo *a quo* condenou o INSS ao pagamento de auxílio-doença desde 08.12.2006.

Dessa forma, tal decisão apreciando situação fática superior à proposta na inicial, constitui-se, na verdade, como *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery:

"2. Pedido e sentença. Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir

aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae) petendi e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido. V. coment. CPC 460."
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua Humberto Theodoro Júnior, *in verbis*:

"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.

A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.

Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal".

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do sistema Dataprev, o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 16.08.2002 a 02.02.2003, 30.05.2003 a 19.03.2006 e de 01.08.2006 a 08.12.2006 (fls. 220-222).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 11.06.2007, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o postulante é portador de artrite psoriática, que culminou em colocação de prótese articular total em 2002, com evolução satisfatória, e de hepatite B. Concluiu encontrar-se incapacitado para o trabalho de forma total e temporária, em virtude do quadro articular reumatológico. Posteriormente, em sede de esclarecimentos, o perito afirmou que, por sua evolução sazonal, não há como precisar o momento de início da incapacidade (fls. 212-216 e 272).

Da mesma forma, laudo elaborado em 27.03.2008, no âmbito do Juizado Especial Federal de São Paulo, nos autos do processo nº 2007.63.17.003200-0, concluiu ser portador de forma grave de artrite psoriática. Fixou a data de início da doença em 16.11.1998 e da incapacidade em 26.08.2002, data da cirurgia de prótese de quadril direito, a indicar que a moléstia já se encontrava em estado avançado (fls. 156-163).

Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença desde 04.01.2007, devendo ser mantido até 15.06.2010, nos termos da sentença, contra a qual não se insurgiu o autor.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Prejudicado o pedido de revogação da tutela, haja vista a expiração do prazo de duração do benefício.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do

pedido. Dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012556-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012556-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIO CANDIDO LOURENCO
ADVOGADO : SP195605 ROGERIO TAKEO HASHIMOTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00001-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana computando-se tempo laborativo nas searas rural e urbana.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que cumpriu o período de carência exigido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

Implementado o quesito etário pelo autor em 09.03.2006, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 150 (cento e cinquenta) meses de contribuições.

No caso concreto, foi reconhecido pela sentença o recolhimento de 118 contribuições relativas ao labor urbano, o que é corroborado pelo extrato do sistema CNIS/DATAPREV anexo à presente decisão.

Quanto ao labor rural, tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

Para comprovar o tempo de labor rural, o autor carrou aos autos os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 19/07/1975, na qual consta sua profissão como sendo a de lavrador (fl. 13);
- cópias de contratos particulares de arrendamento e parceria rural, com vigência entre 1975 e 1976 e entre 1977 e 1978 (fls. 16/17), nos quais figura como arrendatário/parceiro;
- cópias de notas fiscais de produtor emitidas nos anos de 1973, 1974, 1975, 1976, 1977 (fls. 18/34), bem como nota de entrada de produto agrícola (arroz) em 1981 (fl. 36).

Tais documentos constituem início de prova material do exercício do labor campesino durante o período que o autor busca comprovar.

A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Por seu turno, a prova testemunhal confirmou o labor rural da parte autora no período anterior a 1992.

Há que se observar, ainda, que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição referentes a atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.

§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)

§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008 - grifo acrescentado)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador urbano, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (13/03/2006 - fl. 56), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive

quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058264-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058264-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA APARECIDA ALVES TOTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
No. ORIG. : 07.00.00078-9 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o

legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidado, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 14.06.1998 (fls. 15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento realizado em 28.10.1961, em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fls. 16).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, a autora trouxe aos autos a sua CTPS em que constam anotações de vínculos de trabalho urbano nos períodos de 17.04.1975 a 16.09.1975, de 10.03.1976 a 11.04.1976, de 03.05.1978 a 06.11.1978, 01.04.1977 a 14.07.1977, 15.06.1977 a 04.10.1977, 07.04.1978 a 15.10.1978, de 26.01.1979 a 03.08.1979, de 01.06.1980 a

31.03.1980, as informações do extrato do sistema CNIS/DATAPREV confirmam que a autora exerceu atividade urbana em períodos descontínuos de 10.03.1976 a 04/2003., assim como o cônjuge da requerente no período, não contínuo de 01.10.1978 a 15.09.1987

As anotações constantes da CTPS, que foram confirmadas pelos extratos do CNIS demonstraram que a autora exerceu atividade preponderantemente urbana, fato que descaracteriza a sua condição de rurícola.

Apesar de as testemunhas terem confirmado a condição de rurícola do autor, o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial, condição essencial e primeira para a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, e/ou §1º do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001918-66.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001918-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVO QUINTELLA PACCA LUNA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLESIO DOMINGOS ARDENGUI
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição.

Tutela antecipada concedida a fls. 195/197.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo, reconhecendo a especialidade dos interregnos de 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 11/06/1985, 07/08/1985 a 11/06/1986, 22/07/1986 a 28/02/1987 e de 01/03/1987 a 04/03/1997. Manteve a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não comprovou a especialidade da atividade nos interregnos pleiteados, de forma que não faz jus à aposentadoria. Requer a redução da honorária e a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo judicial ou da citação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Saliente-se que, embora o autor tenha requerido o reconhecimento da especialidade dos interregnos de 01/02/1977 a 06/04/1979, 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 11/06/1985, 07/08/1985 a 11/06/1986, 22/07/1986 a 28/02/1987 e de 01/03/1987 a 14/09/2005, a r. sentença reconheceu o labor em condições agressivas apenas nos períodos de 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 11/06/1985, 07/08/1985 a 11/06/1986, 22/07/1986 a 28/02/1987 e de 01/03/1987 a 04/03/1997 e não houve apelo da parte autora para sua alteração.

Assim, passo à análise apenas dos períodos de 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 11/06/1985, 07/08/1985 a 11/06/1986, 22/07/1986 a 28/02/1987 e de 01/03/1987 a 04/03/1997, em respeito ao princípio da devolutividade dos recursos, ou *tantum devolutum quantum apelatum*.

Logo, na espécie, questionam-se os períodos de 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 11/06/1985, 07/08/1985 a 11/06/1986, 22/07/1986 a 28/02/1987 e de 01/03/1987 a 04/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980 e de 01/10/1980 a 11/06/1985 - agente agressivo: ruído de 89,1 db (a), 91,8 db (a) e 87,6 db (a), de forma habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 167/174);
- 07/08/1985 a 11/06/1986 - agente agressivo: ruído de 87,9 db (a), de forma habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 167/174);
- 22/07/1986 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 04/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83,9 db (a) e 84,1 db (a), de

forma habitual e permanente - laudo técnico judicial (fls. 167/174) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 68/69)[Tab].

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, somando os períodos incontroversos (fls. 65/66) e a atividade especial reconhecida, tem-se que, até se que o autor fez, até 24/01/2007 (data do indeferimento administrativo - fls. 80), 36 anos, 01 mês e 22 dias de trabalho, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, como requerido, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento administrativo (24/01/2007), tendo em vista que, na época do requerimento administrativo (14/09/2005), o autor ainda não havia implementado os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo (24/01/2007), estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor 36 anos, 01 mês e 22 dias de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data do indeferimento administrativo, considerados, como especiais, os períodos de 16/04/1979 a 12/01/1980, 16/06/1980 a 30/09/1980 e de 01/10/1980 a 11/06/1985, 07/08/1985 a 11/06/1986, 22/07/1986 a 28/02/1987, 01/03/1987 a 04/03/1997.

Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-93.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000946-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SILVIA MARIA CORDEIRO CAIANA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

A autora alega que possui o direito de recálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, da seguinte forma: cálculo da RMI, tomando por base as 12 últimas contribuições do segurado, referentes ao período de julho de 1986 a dezembro de 1987, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo

269, IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, cuja exigibilidade restou suspensa enquanto subsistirem as condições que garantiram a concessão da AJG. Custas na forma da lei (fls. 98/99).

Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício da autora foi concedido **em 31/07/1988** (fl. 27), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 07/02/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios

concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002917-16.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.002917-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA MARIA QUERES
ADVOGADO : SP255294 GERALDO MAGELA DA CRUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00029171620084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 95/97 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, após realização da perícia judicial, determinando a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 136/139 (proferida em 25/01/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 23/11/2009 (data do laudo pericial). Mantida a tutela antecipada. Honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, a redução dos honorários advocatícios e que sejam observados os critérios de incidência dos juros e correção monetária. Requer, ainda, determinação para que sejam descontados do benefício os meses em que a parte autora exerceu atividade laborativa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, a fls. 167/173, pelo desprovisionamento do recurso de apelação e do reexame necessário.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/28, destacando-se: comunicação de decisão do INSS,

informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 08/02/2008, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 26).

A fls. 40/42, o INSS juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 09/06/2003 a 31/12/2007, em razão de perícia médica administrativa, apresentando como diagnóstico: transtornos esquizoafetivos (F 25).

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de transtorno bipolar. Afirma que a paciente apresenta períodos de estabilização com muitas agudizações e história de internações com crises graves, perda de crítica e comportamento totalmente inadequado. Informa que as crises tiveram início em 1998 e a autora ficou incapaz em 2003; o transtorno vem progredindo e se agravando com crises agudas e internações. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/12/2007 e ajuizou a demanda em 22/04/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para atividades laborativas, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Observe-se que embora a autarquia aponte que a parte autora não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Neste aspecto observo que foram observados os critérios de incidência dos juros e correção monetária pela r. sentença.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 23/11/2009 (data do laudo pericial). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005973-33.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005973-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CICERO MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais) atualizados monetariamente, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que se faz necessária a produção de prova pericial e testemunhal para a comprovação da especialidade da atividade. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

In casu, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não

reconhecendo todo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor. Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte. É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial. A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014211-38.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014211-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLARICE MIDORI BANNO
ADVOGADO : SP249544 TATIANA YUMI HASAI e outro
No. ORIG. : 00142113820084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

A autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de serviço, aplicando como índice de correção dos salários de contribuição o percentual de 39,67%, relativo à variação do IRSM de fevereiro de 1994, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Foram recolhidas as custas (fl. 14).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu ao recálculo da RMI do benefício da autora, mediante a inclusão do percentual de 39,67%, relativo à variação do IRSM de fevereiro de 1994, na correção dos salários de contribuição, e ao pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o vencido ao

pagamento de honorários advocatícios (fls. 57/59).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a decadência e a prescrição.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício da autora foi concedido **em 12/01/1996** (fl. 12), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 03/10/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do réu, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a decadência e julgar extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código

de Processo Civil. Condeno-o a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001838-39.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001838-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRINA DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : SP280983 SABRINA MARA PAES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00018383920084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 85/86v (proferida em 25/10/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data indicada pelo perito (06/01/2002). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário, bem como a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Requer, subsidiariamente, a alteração do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.

No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/42, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 24/11/1999, sem anotação de saída;
- sentença proferida nos autos da ação trabalhista nº 2.679/2003, da Vara do Trabalho de Bragança Paulista, que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a reclamada a fazer as anotações referentes ao vínculo empregatício de 24/11/1999 a 06/01/2002, bem como a efetuar os recolhimentos devidos;
- recolhimento de contribuições previdenciárias, referentes ao período de 11/1999 a 01/2002.

A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora é portadora de seqüela de hemorragia intraparenquimatosa (cerebral), com hemiplegia espástica que a impede de exercer atividades laborativas. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde janeiro de 2002.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 06/01/2002 e ajuizou a demanda em 04/11/2008.

Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde janeiro de 2002, época em que a parte autora mantinha vínculo empregatício, mantendo, portanto, a qualidade de segurado.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

De outro lado, não há motivo para desconsiderar o vínculo empregatício decorrente de sentença trabalhista, pois o conjunto probatório indica que foram devidamente recolhidas as contribuições previdenciárias.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.

1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ.

2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

3. Recurso desprovido.

(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUIZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor, observada a prescrição das parcelas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para reconhecer a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da demanda.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 06/01/2002 (data apontada pela perícia judicial). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028753-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028753-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARISTIDES MARCOLINO
ADVOGADO : SP275739 MARCO ANTONIO QUIRINO DOS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00036-1 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de valores atrasados em função do reconhecimento do labor especial, por meio de ação declaratória de nº 2003.61.84.029574-3, ajuizada no Juizado Especial Federal.

A sentença julgou procedente pedido, deferindo os atrasados, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição parcelar quinquenal.

O reexame necessário foi tido por interposto.

O INSS apelou, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à aposentação desde a data do primeiro requerimento administrativo, tendo em vista que na época do pedido não preenchia os requisitos.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de concessão de valores atrasados, desde o primeiro requerimento administrativo, em função do reconhecimento de tempo de serviço pela ação declaratória de nº 2003.61.84.029574-3.

A análise para a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro ou do segundo requerimento administrativo está relacionada à demanda ajuizada anteriormente, que reconheceu a atividade especial.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor ingressou com o referido processo, objetivando o reconhecimento e averbação dos períodos de labor especial.

Na demanda em comento, de natureza declaratória, foi reconhecido o labor e expedida a certidão de tempo de serviço (fls. 120/122).

Após o julgamento dos recursos interpostos, há a notícia do trânsito em julgado, em 21/11/2003 (fls. 125).

Deste modo, demonstrado está a ocorrência de coisa julgada material, não sendo possível a reapreciação de questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido trago o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. ART. 475-N, I, DO CPC. EFICÁCIA EXECUTIVA EM FAVOR DO DEMANDADO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. PRECEDENTES STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "O art. 475-N, I do CPC se aplica também à sentença que, julgando improcedente (parcial ou totalmente) o pedido de declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional, reconhece a existência de obrigação do demandante para com o demandado. Essa sentença, como toda a sentença de mérito, tem eficácia de lei entre as partes (CPC, art. 468) e, transitada em julgado, torna-se imutável e indiscutível (CPC, art. 467), ficando a matéria decidida acobertada por preclusão, nesse ou em qualquer outro processo (CPC, art. 471), salvo em ação rescisória, se for o caso" (REsp 1.300.213/RS, Primeira Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 18/4/2012). 2. Agravo regimental não provido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201302752736AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 385551 - Primeira Turma - DJE DATA:11/02/2014 - ARNALDO ESTEVES LIMA).

In casu, tem-se que o primeiro requerimento administrativo, de 06/12/2001, foi indeferido, tendo em vista que a Autarquia Federal entendeu não comprovado o tempo mínimo exigido.

É importante ressaltar que não estava o ente previdenciário obrigado a integrar o tempo de serviço reconhecido na apreciação do primeiro requerimento administrativo.

Desta forma, não há que se falar em pagamento de valores atrasados.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2009.61.20.009926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANNA MARIA DA SILVA CESARIO
ADVOGADO : SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00099264120094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, determinando o restabelecimento do auxílio doença desde a cessação administrativa (1º/5/08) e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (28/2/13), acrescido de juros e correção monetária nos termos do Manual de Orientação para Procedimento de Cálculo na Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Antecipou os efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Pleiteou o recebimento da apelação no duplo efeito, a concessão do benefício a partir da sentença e a redução da verba honorária para 5%. Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Primeiramente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o r. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que *confirma* a tutela e provimento que *concede* a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

No mérito, nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, caput, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia do Cadastro de Informações Sociais - CNIS, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 4/2/87 a 30/6/87, bem como recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a 8/94 a 10/95, 12/95 a 8/99, 3/02 a 5/02, 8/02 a 9/02, 3/08 a 3/08 e 4/09 a 4/09; e recebimento de benefícios nos períodos de 29/12/97 a 12/4/98, 26/7/99 a 18/2/02, 24/10/02 a 2/12/02, 27/3/03 a 19/5/05, 23/6/05 a 28/01/06 e 15/3/06 a 1/5/08 (fls. 79/80).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 3/11/09 (fls. 2), ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 61/64). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"a pericianda é portadora de obesidade grave"* (fls. 63, resposta ao quesito "3"), concluindo que a parte autora encontra-se parcialmente incapacitada para atividades laborativas onde tenha que permanecer em pé ou deambular por longos trechos (fls. 63, resposta ao quesito "5"). É de se considerar, como bem asseverado na R. sentença, que a parte autora já recebeu, no período de 1997 a 2008, seis benefícios por incapacidade devido a *"vários problemas ortopédicos, entre eles dorsalgia (M54) e dor articular (M25-5)"* (fls. 78).

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como o seu nível sócio-cultural e o trabalho até então exercido. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade

permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

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

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).*

2. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

3. *Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*

4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**

5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**

6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o restabelecimento do benefício deve ocorrer a partir daquela data, devendo ser mantido o início da aposentadoria por invalidez a contar da R. Sentença, à míngua de recurso da parte autora pleiteando sua retroação.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. *A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002943-31.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002943-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: IDIMIR GALVAO PIANELLI e outros
	: DJAIR GOMES DA COSTA
	: JOSE NITH DE OLIVEIRA
	: MARIO JOSE DA SILVA
	: SERGIO LUIZ SORBELLO
ADVOGADO	: SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00029433120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os autores alegam que possuem o direito de recálculo da renda mensal inicial dos seus benefícios previdenciários, da seguinte forma: cálculo da RMI, tomando por base os valores do maior e menor valor teto corrigidos pelo INPC, no período de 01/11/1979 a 01/03/1986, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Sem custas e honorários advocatícios, ante a concessão da AJG (fls. 628/630).

Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos os benefícios dos autores foram concedidos da seguinte forma: a) Idimir Galvão Pianelli - DIB em **21/05/1987** (fl. 69); b) Djair Gomes da Costa - DIB em **09/05/1987** (fl. 75); c) José Nith de Oliveira - DIB em **07/05/1987** (fl. 82); d) Mario José da Silva - DIB em **19/05/1987** (fl. 88); e) Sergio Luiz Sorbello - DIB

em 08/05/1987 (fl. 94). Portanto, os benefícios dos autores foram todos concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 e a ação foi ajuizada em 11/03/2009, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo dos autores, nos termos do artigo 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002715-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002715-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ELAINE CRISTINA QUINTILIANO DE SOUZA e outros
: JESSICA CRISTINA DE SOUZA incapaz
: GEISIMARA APARECIDA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REPRESENTANTE : ELAINE CRISTINA QUINTILIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00099-6 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido pai e companheiro, Agnaldo Gabriel de Souza.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 22).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as

alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 01.04.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 15).

Quanto à condição de dependente dos autores em relação ao *de cuius*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, e à companheira demonstrar a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica dos autores, filhos menores do falecido, foi demonstrada pelas certidões de nascimento (fls. 10/11).

Quanto à demandante Elaine Cristina Quintiliano de Souza, entendo que não foi comprovada sua união estável com o *de cuius* até a época do passamento.

Isso porque, apesar de o casal possuir dois filhos em comum, nascidos em 10.03.93 e 12.09.94, consta da certidão de casamento a averbação de separação judicial em 2001 (fl. 14). Ressalte-se que a autora não juntou qualquer início de prova material demonstrando que voltou a viver com o falecido, sendo certo que consta da certidão de óbito, da qual a requerente não foi a declarante, que o finado era divorciado e vivia em endereço diferente ao mencionado pela pleiteante na petição inicial.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, no caso, os autores acostaram aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento do falecido com uma das requerentes, datada de 27.06.92, na qual consta a profissão do finado como lavrador; cópia da certidão de óbito, indicando que o *de cuius* era rurícola; cópia da CTPS do falecido, com registro de vínculos rurais, em períodos descontínuos, de 1991 a 2004 (fls. 14/20).

Tais documentos constituem prova material plena da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola em período posterior, se devidamente corroborados pela prova oral.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cuius* trabalhou na atividade rural até a época do óbito (fls. 46/49).

Destarte, o conjunto probatório é suficiente para a comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]

Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.

2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cuius,

corroborada por testemunhas.

3. Recurso não conhecido.

(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.

Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.

1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.

2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.

3. Apelação provida."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão dos filhos do falecido quanto à pensão por morte pleiteada.

Tendo em vista que os demandantes são menores impúberes, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.

Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar parcialmente**

procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte às autoras Jéssica Cristina de Souza e Geisimara Aparecida de Souza, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da data do óbito, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006702-64.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006702-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA PEREIRA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : SP104254 AMILTON LUIZ ANDREOTTI
: SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
No. ORIG. : 09.00.00038-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Busca a integral reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro*

Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado

ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campestino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campestino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Busca a autora, nascida em 25/07/1932, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei nº 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

No mais, nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 11/04/1959 (fl. 18), em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador;
- cópias de sua CTPS, com anotações de vínculos de natureza exclusivamente rural em períodos intervalados entre julho de 1983 e dezembro de 1986 (fls. 19/23);
- cópias da CTPs de seu cônjuge, com anotações de vínculos de natureza rural entre julho de 1975 e julho de 1976 e entre setembro de 1986 e fevereiro de 1987 (fls. 24/29).

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS,

corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.

(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Anoto, por fim, que o fato de o ex-cônjuge da autora contar com vínculos urbanos não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que a parte autora trouxe documentos em nome próprio que, em conjunto com a prova oral, demonstram sua atividade rural pelo período legalmente exigido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009838-69.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DIRCE LIMA NEVES AYRES
ADVOGADO : SP171471 JULIANA NEVES BARONE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00046-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora das searas rural e urbana.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A demandante pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por ter laborado como trabalhadora rural no período compreendido entre 1958 e 1973 e como empregada doméstica entre 1973 e 1981.

1. Do período de labor urbano como empregada doméstica

Consoante o *caput* do art. 48 da Lei 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".

Assim, dúvida não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que "na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei n.º 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

E, quanto à aplicação da tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91, restou consolidado, após a edição da Súmula 44 pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, o entendimento no sentido de que deve ser considerado o ano em que o segurado implementa o requisito etário.

Confira-se, *verbis*:

"Súmula 44 - Para efeito de aposentadoria urbana por idade, a tabela progressiva de carência prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/91 deve ser aplicada em função do ano em que o segurado completa a idade mínima para concessão do benefício, ainda que o período de carência só seja preenchido posteriormente." (DOU 14/12/2011)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumprir ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

No caso em questão, a autora nasceu em 31/03/1946 e completou a idade mínima de 60 (sessenta) anos em 2006.

A concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 150 (cento e cinquenta) contribuições.

A parte autora apresentou os seguintes documentos para comprovar o cumprimento da carência:

- cópia de CTPS e outros documentos que demonstram que seu pai foi trabalhador rural ao menos a partir de 1958 (fls. 10/14);
- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 19/03/1964, na qual o cônjuge varão está qualificado como lavrador (fl. 15);
- certificado de saúde e capacidade funcional, datado de 11/04/1973 (fl. 16) em que consta sua profissão como sendo a de empregada doméstica e como empregadora Lavínia R. do Valle;
- cópias de sua CTPS, expedida em 10/04/1973, em que nas fls. 10 e 11 consta a assinatura de pessoa nominada Lavínia Soares Ribeiro do Vale, sem preenchimento de páginas, bem como ausentes outras informações ou datas (fls. 17/18);
- cópias da CTPS de sua genitora em que consta contrato de trabalho para a empregadora Lavínia Soares Ribeiro do Vale, com início em 01/08/1973 e sem data de saída, mas com anotações de alterações salariais até 11/11/1981

(fls. 19/21).

Da análise dos documentos apresentados conclui-se que a parte autora não possui qualquer prova material acerca de vínculo como empregada doméstica, pois os documentos apresentados não fazem prova do alegado.

No tocante ao registro em nome de sua genitora, ausente previsão legal ou precedente jurisprudencial que possibilite a extensão do vínculo a descendentes. Não bastasse, à época (1973) já contava a autora com a idade de 27 anos, o que afasta até mesmo eventual suposição acerca do alegado pela testemunha Mário Luiz Pinto (fl. 64) no sentido de que a empregadora de nome Lavínia registrava trabalhadores menores de idade em nome de seus pais.

Mera aposição de assinatura na CTPS, consoante verifica-se a fls. 18, sem preenchimento de páginas ou outros elementos, não configura relação de trabalho. O certificado de saúde e capacidade funcional de fls. 16, a seu turno, conquanto indique a intenção de iniciar relação de emprego, tampouco se presta a comprovar sua efetivação. Ademais, ainda que se considerasse iniciado o contrato de trabalho com a empregadora Lavínia Soares Ribeiro do Vale em abril de 1973, à míngua de outros elementos que indiquem sua duração não restam comprovadas as alegações da autora.

2. Do período de labor rural

Quanto ao labor rural, é pacífico o entendimento dos Tribunais em, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como trabalhador rural (fl. 15), os extratos do sistema CNIS/DATAPREV anexos à presente decisão indicam que ao menos desde 1974 passou o mesmo a exercer atividade urbana até aposentar-se por tempo de contribuição, em 1993, como industriário, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 18/04/2013.)

Ressalto que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como trabalhadora do meio rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE

CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

No mais, entendo que na hipótese concreta não é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material, pois esta contraiu núpcias aos 17 anos, o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Dessa forma, restaram incomprovados tanto o período de labor rural quanto o de labor urbano.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022728-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022728-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DENISE MAIA FERNANDES
ADVOGADO : SP178856 EDNEY FIRMINO ABRANTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00143-3 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso interposto pela parte segurada, em face da r. sentença que julgou-a carecedora da ação, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, em sede de execução promovida contra o INSS (fls. 47-).

Sustenta a parte recorrente pela reforma da r. sentença, com a determinação do prosseguimento da execução (fls. 26-29).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO APARELHAMENTO DE EXECUÇÕES JUDICIAIS

A parte segurada propôs execução de sentença, referente às rendas mensais vencidas do benefício de pensão por morte. (fls. 02-03).

De início, esclareça-se que as execuções ajuizadas contra a fazenda submetem-se a regime constitucional próprio (artigo 100 da CF/88), dadas as características especiais que guarnecem o patrimônio público, a saber, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Nesse rumo, nos dizeres de Araken de Assis, "(...) em razão desse regime, a constrição imediata e condicionada dos bens públicos se revela inadmissível, em princípio, e inoperante, por decorrência, a técnica expropriatória genérica prevista nos arts. 646 e 647 do CPC e aplicável aos particulares (...)" (ASSIS, Araken de. Manual de Execução. 14ª. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 1089). O procedimento previsto ordenamento jurídico pátrio, de sua parte, estabelece a regra de que toda execução promovida contra a Fazenda Pública fundar-se-á em título executivo judicial, isto é, sentenças (acórdãos) transitadas em julgado (artigos 100 da CF/88 e 475-N, I, do CPC). De outro vórtice, como bem asseverado pelo Juízo *a quo*, "(...) o título executivo judicial consistente na sentença de fls. 14/16, no qual a exequente baseia sua pretensão, carece justamente dos seus requisitos essenciais, ou seja, liquidez, certeza e exigibilidade (artigo 586 do Código de Processo civil), o eu impossibilita a execução na forma pleiteada pela exequente na exordial e por conseguinte o próprio processamento da presente demanda (...)"

Nota-se que a sentença declaratória colacionada pela demandante (fls. 47-49) é expressa no sentido de que produziria efeitos para habilitar a segurada ao benefício previdenciário de pensão por morte, de resto, ressentindo-se dos requisitos legais para o fim ora colimado (art. 586 do CPC).

Destarte, em razão das peculiaridades do título executivo que caracterizam a execução manejada contra o INSS, não prospera a pretensão, seja pela ausência de interesse, seja ante a absoluta falta de amparo legal (STF, Edcl.RE 463.936-PR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª T., v.u., DJUe 16.06.2006, p. 27).

CONCLUSÃO

Nesse ensejo, a execução calcada em título executivo judicial, por sua vez consistente em sentença declaratória, proferida sem a participação do INSS, não encontra previsão legal; mantem-se, pois, a r. sentença de extinção.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGOU SEGUIMENTO À

APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042023-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042023-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS DORES DE JESUS ALVES
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
: SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 04.00.00090-2 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 89/94 (proferida em 03/03/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento da ação.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Remetidos ao Ministério Público Federal, em razão do interesse de incapaz, que se manifestou a fls. 120/123, pugnando, preliminarmente, pela regularização da representação processual da requerente e, no mérito, pelo desprovisionamento do recurso de apelação interposto pelo INSS.

Sobreveio o despacho de fls. 124, determinando a intimação dos advogados constituídos a fls. 10, a regularizar a representação processual, providenciando a juntada do Termo de curatela, além de novo instrumento de mandato, subscrito pelo curador(a) nomeado(a).

A fls. 126, há certidão noticiando o decurso do prazo sem manifestação.

Deu-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimada pessoalmente a Srª. Maria Aparecida de Almeida, nora da autora, em 20/01/2014 (fls. 145).

Até a presente data não houve manifestação dos procuradores da autora.

Decido:

Nos termos do laudo médico de fls. 82/85, a parte autora é portadora de enfermidades que a incapacitam para os atos da vida civil.

Cumprido observar que o artigo 8º do CPC, determina que os incapazes serão representados ou assistidos pelos seus pais, tutores ou curadores, na forma da lei civil.

Ao seu turno, o artigo 1.767, I, do Código Civil, preceitua que estão sujeitos à curatela aqueles que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para os atos da vida civil.

Portanto, para regularização da representação processual da autora faz-se necessário o procedimento de interdição (artigos 1.177 e ss do CPC), com a nomeação de curador e expedição do termo de curatela.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. DEFEITO NÃO SANADO.

1. A outorga de mandato judicial por quem não possa expressar sua vontade deve ser feita pelo seu respectivo Curador, nomeado em processo de interdição (arts. 1.767, inciso I, e 1.780 do Código Civil). Falecida a parte autora antes da regularização da representação processual, o defeito não é suprido pela sucessiva intervenção do

Espólio.

2. Desprovemento da apelação do Espólio da parte autora.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1114547; Processo: 200361830159528; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: DJU; DATA:13/06/2007; PÁGINA: 464; Relator: JUIZ JEDIAEL GALVÃO- negritei).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. MILITAR. FEITO CONVERTIDO EM DILIGÊNCIA NO PRIMEIRO JULGAMENTO. DILIGÊNCIA NÃO CUMPRIDA. ART. 267, III, DO CPC. ALIENADO MENTAL. INCAPAZ. PROCURAÇÃO FIRMADA POR INCAPAZ. INEFICAZ OUTORGA DO JUS POSTULANDI. NECESSIDADE DE PROCESSO DE INTERDIÇÃO E NOMEAÇÃO DE CURADOR. EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Em virtude do Autor ser incapaz, é indispensável o processo de interdição, com a nomeação de Curador, para que este, sim, possa firmar procuração por instrumento público. É inadmissível, portanto, que alienado mental assine procurações, já que não consiste em regular representação, em virtude da percebida incapacidade.

2. Destarte, incapacitado o Autor para exercer os atos da vida civil, reputa-se ineficaz a outorga do jus postulandi presente na procuração firmada pela Parte Autora, já que a Curatela é fundamental para que se promova, em juízo, ações e providências a bem do incapaz. Assim, como não foi verificada a interdição, com a conseqüente nomeação de curador, o processo deve ser julgado extinto, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, III do Código de Processo Civil

3. Ressalta-se que esta Turma, inicialmente, por maioria, converteu o feito em diligência, oportunizando a regularização da representação processual do Autor. Contudo, passados mais de seis meses do primeiro julgamento, não houve a devida regularização e apenas foi acostada uma nova procuração, assinada pelo Autor.

4. Extinto o processo sem resolução do mérito

(Origem: TRIBUNAL - SEGUNDA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 308338; Processo: 199951010136611; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA; Data.:21/08/2008; Página:341; Fonte: DJU; Relator: Desembargador Federal REIS FRIED).

Diante do acima exposto, verifica-se que os advogados, apesar de regularmente intimados, não providenciaram a regularização da representação processual da autora, o que inviabiliza o desenvolvimento regular da relação processual.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AÇÃO AUTÔNOMA INCIDENTAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CDA, TERMO DE PENHORA, PROCURAÇÃO. NÃO JUNTADA NO PRAZO PREVISTO NO ART. 284, PAR. ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.

I - Trata-se - os embargos à execução fiscal - de ação autônoma desconstitutiva do título executivo, no qual se embasa a execução, não sendo mera contestação desta, mas uma autêntica ação-defesa, em que a executada-embargante alegará toda a matéria útil a sua defesa.

II - A cópia da CDA e o termo de penhora são documentos indispensáveis para a propositura dos embargos e a sua ausência, priva o juiz monocrático e o órgão colegiado de conhecer os dados mais elementares acerca do que se está sendo cobrado da executada-embargante.

III - Outro requisito essencial refere-se à representação processual da embargante. Ausente o protesto inicial pela juntada da procuração e, não atendida determinação posterior neste sentido, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento de mérito (arts. 267 e 284, par único do CPC).

IV - Não se pode atribuir ao judiciário à culpa pela não juntada em tempo hábil dos documentos; teve a embargante, desde a intimação da penhora, tempo mais que suficiente para tanto.

V - Não suprida a irregularidade, no prazo previsto no artigo 284, do CPC, extingue-se o processo, sem julgamento de mérito.

VI - Apelação não provida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 319475; Processo: 96030407186; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; DATA:27/04/2004 PÁGINA: 476; Fonte: DJU; Relator: JUIZ FERREIRA DA ROCHA)

Por essas razões, julgo, de ofício, extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, III, IV e VI, do CPC. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do INSS.

P.I., baixando-se, oportunamente à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004321-07.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004321-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADINALVA FERREIRA DE NOVAIS
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043210720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença à autora, desde a citação (19.04.2011), com acréscimo de correção monetária e de juros de mora. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença registrada em 24.09.2012, não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se a apelante somente quanto ao benefício concedido.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica judicial constatou ser portadora de incapacidade parcial e temporária em virtude de esquizofrenia simples. Afirmou encontrar-se incapaz para o desempenho da sua atividade habitual (trabalhadora rural) e que esta incapacidade, ainda que parcial, perdurará enquanto estiver fazendo tratamento psiquiátrico.

A irreversibilidade do quadro, a justificar eventual concessão de aposentadoria por invalidez, não foi, portanto, comprovada.

Assim, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001801-59.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001801-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM FRANCISCO PAES NETTO
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018015920104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 104/105v (proferida em 31/08/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação (08/10/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/49, dos quais destaco:

- Principais peças do processo nº 2003.61.17.004338-3, o qual foi julgado procedente em primeira instância, sendo deferida a tutela antecipada para a implantação de aposentadoria por invalidez em nome da parte autora. No entanto, em grau recursal, a sentença foi reformada e o pedido foi julgado improcedente, com a consequente revogação da tutela anteriormente concedida;

- consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de aposentadoria por invalidez, de 08/07/2003 a 08/10/2009 (benefício implantado em razão da tutela concedida no mencionado processo).

A fls. 77/79, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 18/10/2002 a 01/2004.

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 66 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de Doença de Dupuytren nas mãos com retração tendínea nas regiões palmares esquerda e direita e sequelas de AVC ocorrido em 2008. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu aposentadoria por invalidez até 08/10/2009 e ajuizou a demanda em 20/10/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II e §4º, da Lei 8.213/91.

Cumprir observar que a parte autora recebeu de boa-fé o benefício decorrente da tutela antecipada, visto que implantado por decisão judicial, razão pela qual deixou de efetuar recolhimentos naquele período.

Embora a ação judicial tenha sido ao final julgada improcedente, não há que se falar em perda da qualidade de segurado. Assim, não merece acolhida a alegação do INSS, no sentido de que a concessão do benefício em razão de tutela antecipada, posteriormente cassada, retira a qualidade de segurado da Previdência Social.

Observo que a previsão legal de manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, independentemente de contribuições, encontra-se no art. 15, da Lei nº 8.213/91, que em seu inc. I assegura tal condição ao segurado que se encontra em gozo de benefício, não havendo qualquer distinção acerca da forma de sua concessão. *In verbis*:

"Art.15.Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

(...)"

Ademais, o laudo pericial de 25/11/2004, produzido na ação ajuizada anteriormente, já atestava que a parte autora estava incapacitada para o trabalho de forma permanente, por apresentar distrofia dos tendões dos membros superiores com grave retração (fls. 25). Logo, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL

E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 09/10/2009 (data seguinte à cessação). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009147-52.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RITA CAROLINA ROSA MARTINS
ADVOGADO : SP225578 ANDERSON IVANHOE BRUNETTI e outro
No. ORIG. : 00091475220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária em que a parte autora busca o reconhecimento de seu direito a receber a pensão por morte de seu filho, Daltieri Rosa Martins.

A sentença, prolatada em 15.01.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir do requerimento administrativo (31.03.10 - fl. 50), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da autora em relação a seu falecido filho.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Na hipótese vertente, o INSS, em sua contestação, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em

direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre a autora ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, de que efetivamente a demandante dependia do falecido, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE. I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para ser considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua dependência econômica, nos termos do § 4º do mesmo dispositivo legal. II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fl. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide. III - **Imprescindível a realização de prova testemunhal para a comprovação da dependência econômica da autora para com seu filho falecido.** IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r.sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas. (grifei)
(AC 00020635220054036127, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 1204 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, exarada nova sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009857-72.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009857-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUIZ PEDRO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098577220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 22.08.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses (14 anos).

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou cópias de sua CTPS com anotações de vínculos de natureza exclusivamente rural em períodos descontínuos entre setembro de 2001 e fevereiro de 2010 (fls. 17/30), o que constitui prova plena do período laborado.

Conquanto demonstrada sua condição de trabalhador rural, porém, os documentos apresentados são aptos a comprovar o exercício da atividade rural apenas a partir de 2001, pois ausente qualquer início de prova material referente a período anterior. Assim, resta descaracterizada sua condição de rurícola pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pelo autor, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 005276096200840399999 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002452-51.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002452-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS DORES JACINTO
ADVOGADO : SP158174 DANIEL ACQUATI
No. ORIG. : 08.00.00084-3 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, José Ilton Pereira da Rocha.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 31).

A sentença, prolatada em 13.01.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação (05.09.08 - fl. 85), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Pleiteou, ainda, a suspensão da tutela antecipada ante sua irreversibilidade.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. *A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
2. *As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*
3. *A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
4. *A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
5. *Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
6. *As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
7. *Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
8. *Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
9. *Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
10. *A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
11. *Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*

Passo ao exame do mérito.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 13.04.08, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 21).

A dependência da autora em relação ao falecido não foi questionada pelo INSS em suas razões de apelação, motivo pelo qual a considero incontroversa.

No tocante à qualidade de segurado do *de cujus*, verifica-se da CTPS e do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que ele possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 28.02.79 a 19.05.06 (fls. 24/25 e 107).

Assim, tendo o óbito ocorrido em 13.04.08, a princípio, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.

No entanto, o "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, ficou demonstrado que o falecido se afastou do trabalho por motivos alheios à sua vontade, pois consta do extrato do CNIS (doc. anexo) sua dispensa sem justa causa, por iniciativa do empregador. Assim, o "período de graça" a ser considerado é de 24 (vinte e quatro) meses.

Dessa forma, tendo em vista que o *de cujus* teve registro de vínculo empregatício até 19.05.06, manteve a qualidade de segurado até 16.07.08 (art. 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão. Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constam dos autos: certidão de casamento da autora com o falecido, em 14.12.1982 (fls. 16); certidão de óbito do de cujus, ocorrido em 05.02.2008, em razão de falência múltipla de órgãos e broncopneumonia, qualificado o falecido como pedreiro, com cinquenta e um anos de idade, casado com a autora (fls. 17); páginas de CTPS sem identificação, com anotações de quatro vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 21.02.2005 e 01.11.2006 (fls. 18/19); guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 11005647687, relativas às competências de 1.1979 a 7.1979, 10.1979 a 2.1980, 3.1980 a 1.1981, 02.1981, 04.1981, 6.1981 a 11.1981 e 1.1982 (fls. 20/43 e 45/55); extrato do sistema Dataprev indicando que foi formulado pedido administrativo do benefício em 08.2.2008, indeferido (fls. 44). VI - O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se, em nome do falecido, registros de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 25.1.1983 e 1.11.2006 e dois recolhimentos previdenciários, relativos às competências de abril e maio de 2004. VII - Em consulta ao referido sistema, que é parte integrante desta decisão, constatou-se a existência de outro vínculo empregatício em nome do de cujus, mantido de 06.10.1987 a 15.02.1989. Foi possível, ainda, confirmar que a inscrição n. 1100564768-7, a que se referem as guias de recolhimento anexadas à inicial, realmente pertence ao falecido, embora não constem, para tal inscrição, informações sobre recolhimentos previdenciários (a opção de consulta não foi disponibilizada). VIII - A requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. IX - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após cerca de 01 (um) ano e 03 (três) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado. X- O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade. XI - Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. XII - Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos. XIII - Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado. XIV - Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido. XV - Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 08.02.2008 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 05.02.2008, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito. XVI - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. XVII - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XVIII - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XIX - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XX - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XXI - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. XXII - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. XXIII - Acrescente-se que realmente houve pequeno erro material na decisão agravada, que a fls. 109, penúltimo parágrafo, mencionou que o documento de fls. 35 seria um requerimento de seguro-desemprego. Com efeito, não houve comprovação de recebimento ou requerimento de seguro-desemprego nos autos. Contudo, a inexistência de tal documento não

*afasta a conclusão a que se chegou, pois no caso dos autos ficou suficientemente comprovada a situação de desemprego, justificando-se a extensão do período de graça. XXIV - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XXV - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVI - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXVII - Agravo improvido. (grifei)
(AC 00087909420084036103, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, Lei nº 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023892-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023892-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DAS GRACAS BNTO DA SILVA
ADVOGADO : SP255173 JULIANA SENHORAS DARCADIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00124-8 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Valdomiro José de Carvalho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 16).

A sentença, prolatada em 06.01.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (09.09.09 - fl. 09), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da

causa. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pugnando pela reforma do julgado, sob o fundamento de que o falecido perdeu a qualidade de segurado, uma vez que fez recolhimentos como facultativo até dezembro/2008, sendo de 6 (seis) meses o "período de graça" a ser considerado.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 23.08.09, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 34).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 34/35).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus*, por ocasião do seu falecimento.

Constam da cópia da CTPS do finado, da Guia da Previdência Social, bem como do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, vínculos empregatícios em períodos descontínuos, de 01.10.75 a 09.10.06, além de recolhimentos, também de forma descontinuada, de novembro/2006 a janeiro/2009 (fls. 15 e 38/58).

Assim, tendo em vista que o óbito ocorreu em 23.08.09, ainda que o finado contribuísse como facultativo, conforme alega a autarquia, não há que se falar na perda da qualidade de segurado.

Isso porque o art. 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos"

Dessa forma, uma vez que a última contribuição do falecido refere-se à competência de janeiro/2009 (fl. 15), e considerado o "período de graça" de 6 (seis) meses, conforme art. 15, VI, da Lei de Benefícios, tem-se que o *de cujus* manteve a qualidade de segurado até 16.09.09 e, portanto, estava filiado à Previdência Social quando do passamento.

Destarte, comprovados os requisitos legais, a autora faz jus à pensão por morte pleiteada.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 09.09.09 (fl. 09), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Mantenho a verba honorária conforme fixada em sentença, ante a ausência de insurgência das partes.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028242-37.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLOTILDE DOS SANTOS GENEROSO
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 10.00.00060-8 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já estar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 04.09.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias da CTPS do cônjuge, com anotações de vínculo de emprego rural, em períodos não contínuos, entre 20.09.1970 a 30.12.1995 (fls. 09-10), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 09.08.1975, cópia da certidão de nascimento de sua filha nascida em 20.07.1991, (fls. 11-12), cópia do certificado de dispensa de incorporação, datado em 06.06.1977 (fls. 13), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, ficha da Secretaria Municipal de Saúde, datada em 10.07.2000 - em que consta a qualificação da requerente e do seu marido como lavradores (fls. 15).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital, confirmam o labor rural da autora (fls. 59-60).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- *Agravo legal a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Por fim, considerando a informação de que a parte autora logrou obter o benefício de aposentadoria por invalidez no processo nº 340/06 da 1ª Vara Cível da Comarca de Itararé, com termo inicial em 02.03.2007 (fls. 74-90) deve, administrativamente, a ora beneficiária fazer a opção por aquele que entender mais vantajoso, dada a impossibilidade de cumulação de ambos os benefícios, nos termos do art. 124, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, bem como os honorários advocatícios conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028908-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028908-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDNAR SIQUEIRA BISPO
ADVOGADO	: SP195321 FABRÍCIO LELLIS RODRIGUES DA MOTTA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG.	: 09.00.00060-9 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 46, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 115/117 (proferida em 23/02/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido. Pede, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/45, destacando-se: carta e comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença, de 03/12/2008 a 30/03/2009; atestados médicos; CTPS.

A parte autora, atendente de lanchonete, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (10/03/2010).

O laudo (fls. 86/105) atesta que a periciada apresenta "transtornos fóbico-ansiosos, transtorno do pânico/agorafobia, ansiedade generalizada e episódio depressivo grave com sintomas psicóticos". Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Afirma que não há previsão de alta e seu tratamento ainda tem tempo indeterminado.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/03/2009 e ajuizou a demanda em 20/05/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença à requerente, pessoa jovem (possuía 30 anos de idade quando ajuizou a ação).

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 -

Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, bem como para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 30/03/2009 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039273-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039273-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4320/5184

ADVOGADO : SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMAS LIMA FLORIANO
ADVOGADO : SP265575 ANDREA PINHEIRO GRANGEIRO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP
No. ORIG. : 08.00.00029-5 1 Vr ILHABELA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A fls. 33/34, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do benefício.

A r. sentença de fls. 124/126 (proferida em 20/09/2010), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 05/03/2008.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito até a sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a necessidade de alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/31, destacando-se: CTPS; carta e comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença, de 11/08/2004 a 12/01/2008; comunicação de resultado do INSS, de 05/03/2008, informando a ausência de incapacidade para o trabalho; atestado e exames médicos.

A parte autora, motorista, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "cardiomiopatia hipertensiva com insuficiência cardíaca". Afirma o jurisperito que a enfermidade impede o requerente de exercer sua atividade laborativa habitual. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o labor. Sugere reavaliação em 06 meses.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 12/01/2008 e ajuizou a demanda em 24/03/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e recuperação.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/03/2008 (data do indeferimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045388-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045388-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALICE FIFOLATO MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 08.00.00028-9 1 Vr BRODOWSKI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

A r. sentença de fls. 160/162 (proferida em 17/05/2011) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, seja observada a prescrição quinquenal. Sustenta, em síntese, que a requerente não faz jus ao benefício, em razão da perda da qualidade de segurada. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a isenção do pagamento de custas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

De outro lado, quanto ao pedido de benefício assistencial, ressalto que, para fazer jus a ele, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 10 de dezembro de 1993, que regulamentou o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/43, destacando-se: CTPS, sem anotações de vínculos; guias de recolhimentos da Previdência Social, em nome da requerente; atestados médicos; comunicação de decisão do INSS, de 08/05/1992, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, em razão de parecer contrário da perícia médica.

A fls. 65, há consulta ao sistema Dataprev, informando os recolhimentos, em nome da autora, de 01/1991 a 11/1992.

A parte autora, manicure, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (27/04/2009), referindo que trabalhou até o ano de 1992.

O laudo (fls. 82/86, com esclarecimentos a fls. 148/149 e 154/155) atesta que a periciada é portadora de espondiloartrose lombar, cardiomiopatia não especificada marca-passo dependente, tendinite de membro superior direito, crises convulsivas e neoplasia de mama (curada cirurgicamente). Conclui o Sr. Perito pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa que é "impossível precisar, apenas pelo relato da requerente que não consegue mais trabalhar desde o ano de 1992". Foram ouvidas três testemunhas (30/11/2009 - fls. 113/115) que declararam conhecer a autora há muitos anos e que ela trabalhou como manicure. O primeiro depoente afirma saber que a requerente foi submetida a uma operação em razão de câncer e depois voltou a trabalhar, tendo cessado o labor há aproximadamente 20 anos por problemas nas mãos. A segunda testemunha informa que a requerente laborou "até por volta de 92", cessando o labor em razão do agravamento de sua saúde. O terceiro depoente afirma que a parte autora parou de trabalhar "por volta de 1982, por problemas no coração".

A fls. 134, veio o estudo social, de 22/04/2010, informando que a autora reside com o esposo, em casa própria, composta por dois quartos, sala, cozinha e banheiro, em boas condições habitacionais. A renda da família provém da aposentadoria do esposo, no valor de R\$ 1.360,00 (mil trezentos e sessenta reais). Relata despesas mensais de R\$ 32,00 com água; R\$ 55,00 com energia elétrica, R\$ 38,00 com gás de cozinha, R\$ 45,00 com farmácia, R\$ 400,00 com alimentação, R\$ 33,00 com IPTU e R\$ 85,00 com consulta médica, totalizando R\$ 680,00.

Verifica-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, perdeu a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, tendo em vista que recolheu contribuições até 11/1992 e a demanda foi ajuizada apenas em 26/03/2008.

Neste sentido, confira-se:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Observe-se que, o perito judicial aponta o provável início da incapacidade, no ano de 1992, baseando-se apenas no relato da requerente de que não trabalhava desde essa época e os documentos carreados não são hábeis a corroborar a afirmativa de que a incapacidade se deu logo após a cessação de seus recolhimentos, em 11/1992.

Assim, impossível o deferimento do pleito de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

De outro lado, também não faz jus ao benefício assistencial, uma vez que não logrou comprovar o estado de miserabilidade, já que o estudo social realizado revela que o esposo percebe aposentadoria, no valor que correspondia a 2,66 salários mínimos, no mês de abril de 2010.

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, com fulcro no art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, REExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047102-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047102-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NILZA ALVES DE GODOY
ADVOGADO : SP266515 KAREN URSULA AMARAL MARTIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00007-5 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 80/82 (proferida em 12/09/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a incapacidade da autora é apenas parcial, além de retroagir à data em que não ostentava a condição de segurada. Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que sua incapacidade laborativa teve início após a refiliação ao RGPS, em virtude do agravamento de sua doença. Afirma que preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo que pede a reforma da decisão *a quo*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 35/40, informa os recolhimentos, em nome da parte autora, de 08/2005 a 05/2006 e de 07/2010 a 01/2011. Constam, ainda, os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 26/07/2010, por perda da qualidade de segurada, e em 19/11/2010, tendo em vista que a data de início da incapacidade é anterior ao ingresso ou reingresso ao RGPS.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 61 anos de idade submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo (fls. 60/70) atesta que a periciada apresenta "coxoartrose à esquerda e obesidade". Afirma que as enfermidades impedem o exercício de atividades que causem sobrecarga ou esforço no quadril esquerdo. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor. Questionado sobre a data de início da incapacidade, afirma que ocorre desde setembro de 2009, segundo os exames apresentados, relatório do médico assistente e relato da autora.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 10/01/2011, mantendo a qualidade de segurado.

Entretanto, o conjunto probatório revela o início da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial aponta com clareza que a incapacidade da parte autora teve início em setembro de 2009, data anterior à época em que voltou a efetuar recolhimentos.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado somente progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, como relata, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Logo, impossível a concessão do benefício.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047782-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047782-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LEONILDO GIOLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00144-0 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO
Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 64-65).
A parte recorrente pugna pela nulidade da sentença, indeferindo-se a petição inicial dos embargos à execução; no mérito, sustenta a inaplicabilidade, *in casu*, do disposto na lei nº 11.960/2009 (fls. 67-74).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE

A parte segurada pugna pelo reconhecimento de nulidade do julgado, sob o argumento de que exordial dos embargos do devedor, por inepta, mereceria o indeferimento calcado dos artigos 295, I e II e 739 do CPC. Entendo, todavia, que a efetividade do processo há de ser perseguida pelo Magistrado, até porquê seu não atendimento depõe contra a garantia da prestação jurisdicional célere, consoante preconiza a Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 5º (...).

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." (inciso com redação dada pela EC nº 45/04).

Não tem serventia um processo que se perfaça na prática de uma série de atos concatenados sem qualquer eficácia na proteção do direito material.

A noção de efetividade do processo foi objeto de estudo de Cândido Rangel Dinamarco, para quem "(...) o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-político-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais." (DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 4ª. ed. São Paulo: Malheiros, 1994, p. 270).

Há de se compatibilizar, portanto, presteza da tutela jurisdicional à adequada realização da Justiça, em cada

hipótese.

No caso concreto, a parte segurada obteve a certeza jurídica que culminou com o recálculo de seu benefício previdenciário; posteriormente, dada a equivocidade das alegações autárquicas versadas na inicial destes embargos à execução (fls. 02-03), procedeu a própria embargante à juntada de cálculo do *quantum debeatur* (fls. 55-58), o qual não difere em muito do apresentado pela parte segurada (fls. 117-119).

Nesse aspecto, nota-se o equívoco da r. sentença guerreada, que acolheu como correto um valor estranho aos autos, qual seja, R\$ 1.910,74 (mil novecentos e dez reais e setenta e quatro centavos) (fls. 64-65), quando o cálculo do INSS trouxe R\$ 30.044,38 (trinta mil, quarenta e quatro reais e trinta e oito centavos) (fls. 55-58). Destarte, merece a devida retificação o decisório recorrido, para que reestabeleçam-se as bases da fase de execução ao *quantum debeatur* calculado pelo INSS às fls. 55-58.

Como é cediço ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da preclusão. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.

II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.

III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.

IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).

(...)

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448). (g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.

I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.

(...)

III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, aquém e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.

IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.

(...)

VII - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exequenda incorreu em erro material, ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.

II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal

inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.

III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.

(...)

V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)

No caso concreto, merece reforma o julgado, para que, retificada a evidente equivocidade material, no que respeita ao cálculo apresentado pelo INSS, mencionado pelo *decisum* objurgado.

DO CÁLCULO DO MONTANTE EFETIVAMENTE DEVIDO

As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.

4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.

5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...)

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).

DA CONTADORIA JUDICIAL

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:

"Art. 475-B (...)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."

A propósito, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04). "PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

De outro vórtice, os valores acolhidos estão corretos, porquê consideraram critérios de cálculo regularmente utilizados no Foro Federal, motivo pelo qual devem ser mantidos.

A título ilustrativo, vejamos algumas das ponderações da Sra. Contadora Judicial de primeira instância:

"(...)informamos V. Exa que os cálculos apresentados pelos INSS às fls. 55/58 estão corretos, visto que, atualmente, os cálculos são elaborados conforme a lei 11.960/09, que determina a redução dos juros para 6% a.a. a partir de junho/2009 (...)" (fls. 62).

DOS JUROS DE MORA E LEI Nº 11.960/2009

O art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês.

Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de 6% (seis por cento) ao ano.

Posteriormente, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros de mora, ou se não houver taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

De seu turno, o artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.

Logo, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, por sua vez, reporta-se à taxa moratória incidente nos débitos tributários, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.

Note-se, porém, em conformidade ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia nº

1.270.439/PR, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, v.u., DJUe 02.08.2013 - em que pese o julgamento das ADIs nº

4425/DF e 4357/DF pelo Excelso Pretório - haja vista tratar-se, *in casu*, de dívida de natureza não tributária, que deverão os juros de mora ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da data de vigência da Lei nº 11.960, de 01.07.2009, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, tudo na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 267, de 02.12.2013, do CJF.

Sem condenação às verbas sucumbenciais, dado o caráter de acerto de valores dos presentes embargos à execução

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, REJEITO A PRELIMINAR DE NULIDADE E, DE OFÍCIO, CORRIJO O ERRO MATERIAL DA R. DECISÃO GUERREADA; DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, PARA DETERMINAR O REFAZIMENTO DOS CÁLCULOS, COM A UTILIZAÇÃO DOS DADOS CONSTANTES DAS PLANILHAS DO INSS (DATAPREV) ÀS FLS. 55-58.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001041-85.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDIVAR ROCHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00010418520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da data da cessação na esfera administrativa, em 1º/7/09 a 31/7/11, corrigido monetariamente e acrescido de juros nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/10 do CJF, "descontando-se os valores pagos administrativamente, se houver" (fls. 101). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação.

A parte autora opôs embargos de declaração, que foram rejeitados.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, e submetida a R. sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta os registros de atividades nos períodos de 15/2/90 a 28/8/96, 1º/8/97 a 25/10/00, 13/1/03 a 20/2/07 e 23/7/07 a 10/12/10.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 10/2/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 88/91), que a parte autora apresenta "*cicatriz macular por panuveíte em olho direito*" que "*Acomete olho direito afetando sistema visual deste, visão binocular e campo visual direito*" (fls. 91), concluindo que o demandante encontra-se parcial e permanentemente incapacitado para o trabalho.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que agiu com acerto o Juízo *a quo* ao conceder o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não

havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § °, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Os juros moratórios devem incidir a partir da citação (art. 219, do CPC), observando-se o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Não obstante a Súmula nº 111 do C. STJ dispor ser devida a verba honorária à razão de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, a mesma deve ser mantida nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da *reformatio in pejus*.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001471-28.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001471-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA SILVESTRE JORGE
ADVOGADO : SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO e outro
SUCEDIDO : ADIB JORGE falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014712820114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte demandante contra a r. sentença que julgou extinta a execução oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 251-251v.). Irresignada, a parte pugna pela reforma da r. decisão, para que se apurem diferenças complementares decorrentes da incidência de juros de mora (fls. 255-268).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Na realidade, em relação ao cômputo dos juros moratórios, a parte recorrente pretende reformar a r. sentença decisão proferida em 30.10.2012 (fls. 244), que julgara extinta a execução, cuja intimação deu-se em 19.12.2012, a despeito de haver protocolizado petição de embargos de declaração em 10.01.2013 (fls. 246v. e 247-249). Depreende-se que a parte recorrente, sob o *nomen juris* de embargos declaratórios, pretendeu em verdade obter a reconsideração do decisório impugnado, o que não se coaduna à regra da interrupção dos prazos recursais. Destarte, deixou transcorrer o prazo previsto para o recurso, vindo a permitir a preclusão, não seguindo o regime recursal, e agora, pretende valer-se da nova decisão proferida - que confirmou a anterior -, para interpor este agravo de instrumento.

A propósito, vejam-se os julgados, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO ROTULADO COMO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO INTERROMPEM O PRAZO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. 'Os embargos de declaração, ainda que rejeitados, interrompem o prazo recursal. Todavia, se, na verdade, tratar-se de verdadeiro pedido de reconsideração, mascarado sob o rótulo dos aclaratórios, não há que se cogitar da referida interrupção. Precedentes' (REsp 1.214.060/GO, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, Segunda Turma, DJe de 28/9/10).

2. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 187.507/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma, v.u., julgado em 13/11/2012, DJe 23/11/2012) (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.

- Os embargos interpostos se tratam, na verdade, de pedido de reconsideração, transmutado em embargos declaratórios, porquanto não foram apontados pelos embargantes quaisquer vícios porventura existentes no julgado, a serem combatidos exclusivamente por essa espécie recursal, quais sejam, a obscuridade, a omissão, ou a contradição; conseqüentemente, não se há falar em interrupção do prazo para interposição de agravo de instrumento.

- A parte autora deixou transcorrer *in albis* o prazo recursal, vindo a utilizar-se da oposição de embargos de declaração, para lograr novo prazo recursal.

- O caso dos autos não é de retratação. Aduz a agravante que os embargos de declaração interpostos não possuem mera finalidade de reconsideração da decisão agravada.

- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

- Agravo legal não provido. (TRF, AC 2012.03.00.035228-7, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, v.u., DJUe 05/04/2013) (g.n.).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. CONFIRMAÇÃO DE DECISÃO MAIS ANTIGA. INTEMPESTIVIDADE. 1. É cediço que, diante de duas decisões, nas quais uma delas seja mera confirmação da anterior, o prazo para interposição do agravo deve ser computado, não a partir da última, mas da primeira decisão. 2. Constatando-se que a parte agravante interpôs o recurso contra a decisão que apenas confirmou a decisão anterior, manifesta a intempestividade do recurso. 3. Agravo legal ao qual se nega provimento." (TRF3, AI 200903000048770AI, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, 1ª Turma, v.u., DJF3 CJI 24/09/2010 p. 263) (g.n.).

Nesse ensejo, tendo a agravante deixado decorrer *in albis* o prazo para o recurso da primeira decisão, verifica-se a extemporaneidade do apelo, à luz do prazo previsto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011690-94.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.011690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUCIANO DA SILVA BEZERRA
ADVOGADO : SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116909420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada incapacidade não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 45/56), bem como laudo médico pericial complementar (fls. 79). Afirmou o esculápio encarregado do exame, em resposta ao primeiro quesito de fls. 51, que a "*documentação médica apresentada descreve quadro de neuropatia periférica de MSD. Relatório eletroneuromiográfico com data de um de dezembro de dois mil e nove...*", Concluiu: "*Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais*".

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

2011.61.20.002526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIANA DE CASTRO E SILVA
ADVOGADO : SP264921 GEOVANA SOUZA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00025260520114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de pensão por morte em virtude do falecimento de seu pai, sob o argumento de que, apesar de já haver completado 21 (vinte e um) anos de idade, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 28).

A sentença, prolatada em 31.07.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer a pensão por morte da parte autora, desde a data da cessação administrativa até o término de seu curso universitário, observando-se a idade limite de 24 (vinte e quatro) anos, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não há previsão legal de pagamento de pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos em razão de o beneficiário freqüentar curso de ensino superior.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de filha de Jair de Castro e Silva, falecido em 23.10.08.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada.*"

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Resta evidenciado do texto legal supra-mencionado que o filho do falecido, após os vinte e um anos de idade, como é o caso dos autos, não faz jus ao benefício *sub judice*.

Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.

A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. *A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.*

2. *Agravo Regimental desprovido.*" (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei nº 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.*

2. *A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.*

3. *Agravo regimental desprovido.*" (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.

Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. nº 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).

Portanto, na situação vertente, a requerente da pensão por morte não preenche mais a condição de dependente do falecido.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO ELIO ARGENTINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP059080 ONELIO ARGENTINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009342820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O autor alega que possui o direito de recálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, da seguinte forma: cálculo da RMI, mediante a atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela ORTN/OTN, nos termos da Lei n. 6.423/77, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios, cuja exigibilidade restou suspensa enquanto subsistirem as condições que garantiram a concessão da AJG. Custas na forma da lei (fls. 52/53).

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de

sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. *Recurso especial provido.*"

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício do autor foi concedido em **28/01/1976** (fl. 13), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada em **03/02/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005474-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005474-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FRANCISCO CUSTODIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054742220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC.

Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexistente razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.

In casu, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.

Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.

Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.

Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte. Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.

No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Apelação da parte autora improvida.

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJI data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência

originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F.).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido.

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, caput, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011889-21.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011889-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ABIGAIR FERNANDES VIEIRA DA CRUZ
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118892120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, alegando a requerente ser portador de cisto anaxial direito.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da autora.

Inconformada apela a requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de complementação da prova pericial, que não avaliou a doença especificada na inicial. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício, pelo que pede a reforma da decisão *a quo*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/86.

A parte autora, montadora, nascida em 30/03/1962, submeteu-se à perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo, elaborado por médico psiquiatra, concluindo a requerente não apresenta incapacidade laborativa, sob a ótica psiquiátrica.

Nova perícia médica foi realizada por especialista em ortopedia, constando que a requerente é portadora de artrose em membro superior direito. Afirma que a patologia não é incapacitante.

Da análise dos autos, observa-se a existência de documentos médicos que informam ser a requerente portadora de cisto anexial e endometriose pélvica.

Não houve, portanto, análise nos laudos judiciais produzidos, quanto a doença alegada pela autora e lastreada em documentação acostada aos autos. Observo que, embora o médico psiquiatra narre as moléstias descritas pela autora na exordial, concluiu que se trata de patologia ginecológica e deve ser avaliada em clínica médica.

Desta forma, resta claro que o laudo médico apresentado se mostrou insuficiente para atender aos propósitos da realização da perícia médica judicial, que tem por objetivo auxiliar o juiz na formação de seu convencimento acerca dos fatos alegados.

Assim, faz-se necessária a execução de um novo laudo pericial, para esclarecimento do possível diagnóstico das enfermidades relatadas na inicial, com análise de documentos complementares, se o caso, dirimindo-se quaisquer dúvidas quanto à incapacidade ou não da autora para o labor, para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assim, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, acolho a preliminar arguida e dou parcial provimento ao apelo da autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a regular instrução do feito, com a realização de nova perícia médica, conforme fundamentado.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTINA DE AGUIAR SALES
ADVOGADO : SP228229 CAIO EDUARDO VON DREIFUS
No. ORIG. : 01031396920098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aponta a imprescindibilidade do reexame necessário. No mérito, entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Quanto à insurgência do ente previdenciário acerca do reexame necessário, considera-se-o inaplicável no caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP,

TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 08.04.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de sua CTPS, com anotações de vínculos de natureza exclusivamente rural em períodos intervalados entre junho de 1968 e abril de 1989 (fls. 12/19);
- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 01.08.1969 (fl. 11), em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.

(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Anoto, por fim, que o fato de o cônjuge da autora contar com vínculos urbanos não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que a parte autora trouxe documentos em nome próprio que, em conjunto com a prova oral, demonstram sua atividade rural pelo período legalmente exigido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003960-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003960-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : HELENA APARECIDA MANCANO GUERSI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00031-2 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Ação proposta por Helena Aparecida Mancano Guersi em 30.09.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o ajuizamento. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para restabelecer o auxílio-doença.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença à autora, desde o cancelamento administrativo do benefício (30.11.2008), com acréscimo de correção monetária e de juros de mora, desde a citação. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sentença registrada em 26.04.2011, não submetida ao reexame necessário.

A autora apelou, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou o retorno dos autos ao perito para que esclareça por quanto tempo perdurará a incapacidade.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se a apelante somente quanto ao benefício concedido.

O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.

A perícia médica judicial constatou que a postulante é portadora de lombalgia crônica, alteração degenerativa discal, principalmente em L4-5-S1 e osteoartrose do 4º e 5º dedos das mãos (fls. 88-90). Concluiu encontrar-se incapacitada para o trabalho de forma parcial e temporária, devendo emagrecer e fazer fisioterapia concomitantemente ao uso de medicação apropriada e que, corretamente tratada, pode continuar a trabalhar. A irreversibilidade do quadro, a justificar eventual concessão de aposentadoria por invalidez, não foi, portanto, comprovada.

Assim, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008936-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008936-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO	: SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG.	: 09.00.00010-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Com a juntada do recurso e a consequente subida dos autos a esta E. Corte, a Exma. Desembargadora Federal Vera Jucovsky declarou a nulidade da R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para realização da prova testemunhal.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do "*primeiro dia útil subsequente à cessação administrativa (15/05/2008 - fls. 13)*" (fls. 152vº), acrescida de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor atualizado da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela. Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma integral da R. sentença. Requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos, a incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, bem como a redução da verba honorária para 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à incidência da correção monetária e dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09, uma vez que MM. Juiz *a quo* os fixou nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar*

algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262). Passo, então, à análise do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da "CARTEIRA DE PESCADOR(A) PROFISSIONAL" do autor, emitida 11/7/07, com data do primeiro registro em 13/9/04, constando a categoria de "PESCA ARTESANAL" do demandante.

Referida prova, somada aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades como pescador no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 79/83). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta "Anquilose do tornozelo direito e amputação parcial do pé esquerdo" (fls. 81). Afirmou ainda que o "Paciente foi vítima de acidente automobilístico, apresentando fratura exposta do tornozelo direito e do pé esquerdo. Evoluiu para artrose importante no tornozelo direito e amputação do hallux esquerdo" (fls. 79), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo

considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).

2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.

3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.

4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.

5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

6. Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal,

aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento, bem como à remessa oficial, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020265-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EVA ROSA DE BRITO NIETO
ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00076-5 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de parte beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 08.05.2001 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 15.09.1983, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 123), cópia da certidão de nascimento de seu filho nascido em 11.06.1974 em que consta a sua qualificação e a do marido como lavradores.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.

No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 51-69), que seu cônjuge possui vínculos de trabalhos considerados urbanos, no período de 03.08.1983 a 23.11.1989.janeiro/1970 a maio/2011, na Prefeitura de Altair - SP e registro como contribuinte individual: empresário individual - com firma denominada "José Roberto de Souza Altair ME" - nome fantasia: Bar e Sorveteria Nossa Senhora Aparecida. No mesmo cadastro, em nome da autora, consta vínculo empregatício urbano com data de admissão em 18.07.2008 - sem data de desligamento - empregador: Prefeitura Municipal de Macedônia.

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 80, o que afasta, destarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

O exercício de atividade urbana pela autora e pelo seu cônjuge descaracteriza a condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim entendido aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA

EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020273-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020273-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIMI ROSA DOS ANJOS RODRIGUES
ADVOGADO : SP131472 MARCELO DE LIMA FREIRE
No. ORIG. : 09.00.00086-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Com a juntada do recurso e a conseqüente subida dos autos a esta E. Corte, a Exma. Desembargadora Federal Vera Jucovsky deu provimento à apelação do INSS para declarar a nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para a realização de novo laudo pericial.

Retornando os autos à origem, o MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, "*observada a aplicação imediata*

da Lei nº 11.960/09" (fls. 140). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º *A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

§ 2º *A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que foi-lhe concedido, na esfera administrativa, o benefício de auxílio doença durante no período de 16/11/04 a 13/2/09, tendo a presente ação sido ajuizada em 12/8/09, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 125/129). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"A autora, 61 anos, trabalhadora rural é portadora de doença degenerativa de grau leve de coluna vertebral, hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus"* (fls. 129), concluindo que a parte autora encontra-se permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros

elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

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

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).*

2. *Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*

3. *Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*

4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**

5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**

6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."*

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, DJe 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. *A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Contudo, em atenção ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033070-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033070-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE LAROCA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01005590320088260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

O autor alega que possui o direito de recálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, da seguinte forma: cálculo da RMI, tomando por base o valor do salário mínimo na competência janeiro de 1996, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, cuja exigibilidade restou suspensa enquanto subsistirem as condições que garantiram a concessão da AJG. Custas na forma da lei (fls. 145/146).

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Aduz que o prazo decadencial deve ser contado da MP 138, de 19/01/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004. Afirmo que a revisão pleiteada nos autos deveria ter sido efetuada de ofício pelo INSS, de forma que a decadência não atingiu o seu direito, uma vez que não há "decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo". Sustenta a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de trato sucessivo e se renova a cada mês, incidindo apenas a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede ao ajuizamento da ação.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios

concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício do autor foi concedido **em 20/03/1996** (fl. 29), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 18/02/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034910-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034910-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ADELSON PEREIRA DOS SANTOS e outro
: AURINA URCINA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00070-2 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadores rurais.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Os autores apelaram, pleiteando a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)."

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

Dito isso, depreende-se, inicialmente, que o requisito etário restou satisfeito, pois o autor completou a idade mínima em 05.03.2008, e a autora, em 26.08.2010 (fls. 09 e 10), devendo comprovar o exercício de atividade rural por, respectivamente, 96 e 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Visando a comprovar as alegações, foram juntados os seguintes documentos:

* CTPS do autor, com anotações de vínculos de trabalho em estabelecimentos agropecuários, no período descontínuo de 15.07.1979 a 21.09.2005, e contratos urbanos, de 01.11.1984 a 24.12.1986 e de 01.03.2010 a 03.02.2011 (fls. 12-14).

Tal documento constitui início de prova material.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural dos autores, na medida em que mencionaram o exercício de atividade rural, por vários anos, nas culturas de milho, feijão e verduras, citando as propriedades de Sérgio Roge e Eduardo Najar, localizadas no município de Jacareí/SP, estando, atualmente, trabalhando na propriedade de pessoa conhecida como Adriano, em Caetetuba (fls. 33-36).

A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova. Frise-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana em curto período, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.

Nesse sentido, esta Corte assim vem decidindo:

[Tab]

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

III - Não há que se considerar o registro em trabalho urbano do cônjuge, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.

IV - Vínculos empregatícios em atividade urbana, se deram de forma descontínua, por pequenos lapsos temporais.

V - A interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que a

expressão "atividade rural, ainda que descontínua", inserta na norma, permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.

VI - Autor(a) trabalhou no campo por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o artigo 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 meses.

VII - Não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

VIII - Matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

IX - Agravo não provido."

(TRF 3ªR, AC 200761230003146, JUIZA MARIANINA GALANTE, OITAVA TURMA, DJF3 CJ1
DATA:27/07/2010 PÁGINA: 849)

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.

Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039078-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ROSA PASQUINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00077-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora nascida em 14/09/1928, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos- se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."
(AC nº 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (24/05/2010) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A requerente juntou cópia dos seguintes documentos:

- * Certidão de casamento, celebrado em 1948, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 12);
- * Escritura de venda e compra, datada de 1954, em que o marido da autora consta como adquirente de um imóvel rural, com área aproximada de 15 alqueires, denominado "Fazenda Santa Rosa", localizado no município de Fernando Prestes/SP (fls. 15);
- * Certificados de cadastro de imóvel rural - CCIR 200/2001/2002 e 1996/1997, relativos ao imóvel supra (fls. 14 e 18);
- * Notas fiscais do produtor, em nome do esposo, emitidas entre 1969 e 1981, de 1986 a 1989, e em 1991 e 1992, indicando a venda de mercadorias provenientes do Sítio Santa Rosa (fls. 33-66).

Tais documentos constituem início de prova documental.

Documento público, a certidão de casamento constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento e nascimento) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

[Tab]"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora, até a década de 1990, em diversas propriedades.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.

AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005323-59.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005323-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANTONIA NEUSA ROMAN MONTOYA
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00053235920124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária "*nos termos do Provimento nº 64/05*" (fls. 117vº) e juros moratórios "*de 0,5% a.m., desde a data da citação, ambos devidos até a efetiva quitação, excluindo-se os valores pagos administrativamente a título de auxílio doença*" (fls. 117vº). Os honorários periciais foram arbitrados em R\$234,00, nos termos da Resolução nº 558/07, do Conselho da Justiça Federal e os honorários advocatícios em R\$500,00. "*Custas ex lege*" (fls. 118).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

A parte autora também recorreu, requerendo a incidência da correção monetária pelo índice do INPC, dos juros moratórios em 1% ao mês, bem como a majoração da verba honorária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões do INSS e da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

A fls. 161/162, a parte autora requer "*a juntada aos autos da carta de concessão do NB 32/604.400.218-0 (aposentadoria por invalidez), concedido em 09/12/2013, informando a concessão administrativa do benefício pleiteado judicialmente*" (fls. 161).

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de

reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que foi-lhe concedido, na esfera administrativa, o benefício de auxílio doença durante os períodos de 17/12/10 a 30/4/11 e 6/2/12 a 16/10/12, tendo a presente ação sido ajuizada em 6/8/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 87/90). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a pericianda é portadora de "*fasceíte plantar no pé esquerdo, espôndilodisco artrose com hérnia de disco lombar (L5/S1) e cervical (C4/C5), tendinite crônica do ombro direito e esquerdo com ruptura parcial do supra-espinal, STC bilateral com cirurgia a esquerda realizada há dez dias e fibromialgia*" (fls. 90), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR

INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).
 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
 4. **Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.**
 5. **Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.**
 6. **Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido."**
- (STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) deveriam incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal. No entanto, os mesmos devem ser mantidos nos termos da R. sentença, sob pena de afrontarmos o princípio da proibição da *reformatio in pejus*. Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por derradeiro, ressalto que os valores pagos a título de aposentadoria por invalidez e auxílio doença na esfera administrativa devem ser deduzidos por ocasião da execução do julgado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-70.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000774-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TELMA REGINA DE LIMA
ADVOGADO : SP102719 ELINALDO MODESTO CARNEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007747020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática de fls. 75/78v., que deu parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A c/c o art. 515, §3º, ambos do CPC para anular a sentença e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de salário- maternidade, no valor de quatro salários mínimos.

Sustenta a ocorrência de erro material no Julgado, eis que faz jus ao benefício no valor correspondente à última remuneração.

Requer seja suprida a falha apontada.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, merecem prosperar os embargos.

Dispõe o art. 72, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 72. O salário-maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral.

Para as demais seguradas, o valor do benefício deve obedecer ao disposto no art. 73, inc. III, da Lei 8.213/91 e art. 101, inc. III, do Decreto 3048/99, assegurado o valor de um salário mínimo.

No caso dos autos, verifico realmente que o julgado embargado padece de erro material, já que, por um equívoco, constou o valor do salário-maternidade como sendo o de quatro salários mínimos.

Assim, a decisão de fls. 75/78 deve ser reformada, para que conste o valor do benefício como sendo o equivalente à renda mensal igual a sua remuneração integral percebida.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para reconhecer a existência de erro material quanto ao valor do benefício, constante do dispositivo da decisão de fls. 75/78v., que passa a ter a seguinte redação: "Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A c/c o art. 515, §3º, ambos do CPC para anular a sentença e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor a ser apurado, nos termos do art. 72, *caput*, da Lei 8.213/91, que consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral percebida."

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ELZA APARECIDA GOMES CRISTINO
ADVOGADO : SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014933120124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Ação proposta por Elza Aparecida Gomes Cristino em 12.11.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (26.10.2012).

Sentença de improcedência, sob o fundamento de que a incapacidade já se configurava anteriormente à nova filiação da autora. Sem condenação da autora nos ônus da sucumbência, em virtude da concessão do benefício de assistência judiciária gratuita. Honorários periciais fixados no valor máximo da tabela constante da Resolução nº 558 do Conselho da Justiça Federal.

A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante à qualidade de segurada, conforme informações do CNIS, manteve vínculo empregatício no período de 07.07.1995 a 31.10.1995 e recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, relativas às competências 06/1996 a 04/1997 e de 06/2010 a 12/2011.

Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (12.11.2012), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurada à autora.

Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.

Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em novembro de 2012, verifica-se que o reingresso da autora ao sistema ocorreu quando já incapacitada, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

A perícia médica, com base nos documentos médicos apresentados pela postulante, fixou em 18.03.2010 a data de início da incapacidade total e permanente da autora para o trabalho em virtude de problemas de coluna (fls. 51-57).

Assim, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto ao trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE

PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.
- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.
- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.
- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
- Honorários periciais fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.

II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.

III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.

IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."

(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.

- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.

(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).

Desconsideradas as contribuições como contribuinte individual posteriores a março de 2010, clara a perda da qualidade de segurada. O prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, eis que sua última contribuição foi vertida em abril de 1997, tendo ajuizado a ação somente em 12.11.2012, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.

Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, pois se tornou incapacitada em 2010, ocasião em que a apelante já havia perdido a qualidade de segurada.

Assim, a incapacidade laborativa atingiu a apelante quando esta não mais ostentava a qualidade de segurada e sua nova filiação ocorreu após o advento da patologia incapacitante, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.

Destarte, a decisão impugnada merece ser mantida, quer porque manifestamente improcedente a pretensão recursal, quer porque amparada em entendimento jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme precedente que segue:

"RECURSO ESPECIAL Nº 869.604 - SP (2006/0160702-9)

RELATOR : MINISTRO NILSON NAVES

RECORRENTE : JORGE FRANCISCO MARQUES

ADVOGADO : ROBERTO MIRANDOLA

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

PROCURADOR : ANTÔNIO AMIN JORGE E OUTROS

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão assim ementado:

"Previdenciário - Concessão - aposentadoria por invalidez - Doença preexistente à filiação.

1. O esgotamento da via administrativa não é condição da ação de natureza previdenciária. Inteligência da Súmula 213 do extinto TFR e 09 desta E. Corte. Preliminar de carência de ação que se rejeita.

2. A preexistência do mal incapacitante à filiação previdenciária obsta o deferimento da aposentadoria por invalidez, a teor do disposto no art. 42, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas."

Eis o que disse o Relator no voto: (I) ""verifico que às fls. 14/16, o recolhimento de 12 contribuições previdenciárias pelo autor entre 08/96 e 07/97, na condição de facultativo (fls. 13). Esclareço que estes são os únicos documentos a comprovar o vínculo previdenciário do requerente"; (II) "o laudo judicial (fls. 40/43), realizado em 19/03/98, demonstrou a incapacidade total e permanente do autor e afirmou que os seus males datam de "mais de quatro anos, sempre apresentando sintomas de gravidade com tonteados no trabalho""; (III) "infere-se, portanto, que o apelado já era portador da doença incapacitante, quando adquiriu a qualidade de segurado perante a Previdência Social"; e (IV) "nesse passo, considerando-se o exposto, é forçoso concluir pela procedência da ação, já que os fatos constantes dos autos são claros em apontar que o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado".

Daí o recurso especial de fls. 105/115, no qual alega o autor afronta aos arts. 42, § 2º, e 59 da Lei nº 8.213/91, além de divergência jurisprudencial, pois, "nos casos em que se verifica o agravamento da doença após o início das contribuições para (...) a Previdência, é de se conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ora pleiteado".

Conquanto tenha sido admitido na origem, não há como dar seguimento ao especial.

É certo que o Superior Tribunal firmou entendimento segundo o qual a doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez, desde que fique comprovado que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da

doença. Ocorre que, no caso dos autos, o Tribunal Regional disse claramente que "o autor já estava incapacitado à época do início dos recolhimentos que lhe atribuíram a condição de segurado". Ora, não restando demonstrado que a invalidez deu-se por progressão da moléstia, era mesmo indevido o benefício.

Assim, impossível mudar a conclusão de origem em razão do óbice da Súmula 7. Por derradeiro, não foi comprovada a alegada divergência nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do Cód. de Pr. Civil e 255, § 2º, do Regimento. De um lado, a mera transcrição de ementas nas razões do especial não se presta a comprovar o dissenso entre julgados. De outro, não há falar em dissídio jurisprudencial quando o acórdão recorrido não guarda similitude fática com os paradigmas, como é de ver dos trechos transcritos.

Tal o contexto, com fundamento no caput do art. 557 do Cód. de Pr. Civil, nego seguimento ao recurso especial. Publique-se.

Brasília, 31 de outubro de 2006.

Ministro Nilson Naves

Relator" (grifo)

Constata-se que o julgado ressalta a indispensabilidade de prova de que a incapacidade sobreveio em razão do agravamento da doença e tal circunstância não se verificou, retornando, ao RGPS, a segurada, - que havia perdido tal condição - quando já incapacitada.

Dessa forma, a sentença encontra-se em consonância com entendimento jurisprudencial dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2012.61.83.008658-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DOMINGOS NOVAIS RIBEIRO
ADVOGADO : SP239617 KRISTINY AUGUSTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00086584920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação proposta por Domingos Novais Ribeiro em 25.09.2012, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (22.04.2008). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para restabelecer o auxílio-doença.

Sentença de parcial procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do início da incapacidade (01.01.2011), observada a prescrição quinquenal, compensados os valores já pagos.

Juros de mora à razão de 1% ao mês, desde a citação. Correção monetária nos termos da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sem custas. Antecipados os efeitos da tutela para concessão de aposentadoria por invalidez. Registrada em 28.03.2014, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, requerendo a incidência de correção monetária a partir do ajuizamento da ação, e de juros a partir da citação, com observância da Lei nº 11.960/09, que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, no que concerne a ambos, a partir de 29.06.2009, a exclusão das custas processuais e a redução dos honorários advocatícios a 5%.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, verifica-se que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez implantado em favor do autor por força de antecipação dos efeitos da tutela correspondia a R\$ 642,16 e, considerando-se que, entre a DIB do benefício (01.01.2011) e a sentença (registrada em 28.03.2014), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

A sentença prolatada reconheceu o direito do autor à percepção de aposentadoria por invalidez.

O autor não apelou e o INSS insurgiu-se apenas quanto aos critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, às custas processuais e aos honorários advocatícios.

Resta, portanto, incontroversa a questão do atendimento aos requisitos legais para a concessão do benefício.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Deixo de conhecer do recurso no tocante às custas processuais, porque decidido nos termos do inconformismo. Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a sentença.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 05 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009154-78.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009154-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DOMINIQUE GOMES DA ROCHA
ADVOGADO : SP214107 DAVYD CESAR SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091547820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de pensão por morte em virtude do falecimento de sua guardiã, sob o argumento de que, apesar de haver completado 21 (vinte e um) anos de idade, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 43).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora o restabelecimento do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de menor sob a guarda de Aracy Marques da Rocha, falecida em 16.06.95, conforme certidão de óbito de fl. 77.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispunha o artigo 16 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 2º. Equiparam-se a filho, nas condições do inciso I, mediante declaração do segurado: o enteado; o menor que, por determinação judicial, esteja sob a sua guarda; e o menor que esteja sob sua tutela e não possua condições suficientes para o próprio sustento e educação

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

Resta evidenciado do texto legal supra-mencionado que o menor sob guarda, após os 21 (vinte e um) anos de idade, como é o caso dos autos, não faz jus ao benefício *sub judice*.

Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.

A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.

2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei nº 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.

2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.

I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.

Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. n° 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).

Portanto, na situação vertente, a requerente da pensão por morte não preenche mais a condição de dependente da falecida.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL N° 0005615-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005615-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CASIMIRO DA PAZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
No. ORIG. : 11.00.00020-9 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

O autor pleiteia o recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de serviço, fazendo incidir na nova RMI todas as contribuições natalinas que integram o Período Básico de Cálculo - PBC, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Deferidos os benefícios da AJG (fl. 29).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu ao recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante a inclusão do 13º salário nos salários de contribuição dos meses de dezembro integrantes do Período Básico de Cálculo, e ao pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 77/83).

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a decadência e impossibilidade de inclusão do 13º salário no PBC.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício da parte autora foi concedido **em 15/06/1993** (fl. 24), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 10/03/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do réu, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a decadência e julgar extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condeno-a a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ficando a execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei nº 1060/50. Custas na forma da lei.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008668-57.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008668-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA SPRICIGO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS010197 MAIZA DOS SANTOS QUEIROZ BERTHO
No. ORIG. : 11.00.00027-8 1 Vt INOCENCIA/MS

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Aduz que a atividade tipicamente urbana do cônjuge descaracteriza a a qualidade de trabalhadora rural da parte autora. Subsidiariamente, requer a isenção de custas.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistia a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 13.03.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha

acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 18.11.1972 (fls. 23), cópia do certificado de reservista, emitido em 31.12.1972 (fls. 25), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópias da CTPS do seu cônjuge com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 06.10.1970 a 14.11.1973, de 16.04.1974 a 09.07.1976, de 10.07.1976 a 10.11.1976, de 19.1976 a 13.06.1979, 16.06.1979 a 19.09.1981, 28.09.1981 a 15.02.1989 (fls. 27-30), partir de 16.09.1989 até 01.05.2002, as anotações na CTPS, registram que ele exerceu o cargo de administrador de setor exploração pecuária.

Ressalto que a Instrução Normativa nº 95, de 7 de outubro de 2003, que trata da filiação ao regime urbano e rural, no artigo 27 se refere ao **administrador** da Fazenda como segurado urbano, exceto se demonstrado que as anotações profissionais não correspondem às atividades efetivamente exercidas.

Neste caso, sua filiação é ao regime rural com direito ao redutor de idade, conforme o preceito constitucional.

As testemunhas afirmaram conhecer o autor há mais de 20 anos, que a autora e o seu cônjuge moram em trabalham na fazenda e que a autora auxiliava o marido, diariamente e constantemente no trabalho rural, apartando gado, consertando cercas, trabalhando nas hortas, criando galinhas, e que nunca viram a autora exercer atividade urbana (fls. 94-96).

Observo, pelo que consta dos autos, que o cônjuge da requerente, a despeito de constar anotação em sua CTPS, que exercia a função administrador de fazenda, as atividades por ele exercidas e pela requerente eram típicas de trabalhadores rurais.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rural.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para isentá-lo do pagamento de custas, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022270-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022270-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLEODETE APARECIDA DA SILVEIRA AGUIAR
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
No. ORIG. : 11.00.00110-3 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir da citação, "***pagando as parcelas em atraso de uma só vez, incidindo para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, com a redação dada pela Lei n. 11.960/09***" (fls. 90/91). A verba honorária foi arbitrada em 15% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença. Por fim, condenou a autarquia ao pagamento das despesas processuais e arbitrou os honorários periciais em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação aos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as Carteiras de Trabalho e Previdência Social da demandante (fls. 16/22), comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de 20/2/71 a 18/1/72, 23/8/72 a 26/8/72, 6/9/72 a 10/6/74 e 1º/8/89 a **8/6/92**. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de **junho a setembro de 2011**, como contribuinte facultativo, conforme as Guias da Previdência Social (fls. 23/26) e a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntada a fls. 28.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **16/8/92**, vez que seu último registro de atividade encerrou-se em **8/6/92**.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que a segurada não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

Após perder a condição de segurada, a requerente novamente se filiou à Previdência Social em junho de 2011, efetuando recolhimentos por exatos quatro meses, recuperando, dessa forma, as suas contribuições anteriores, nos termos do parágrafo único do art. 24, da Lei nº 8.213/91.

No entanto, no laudo pericial de fls. 55/82, o Sr. Perito concluiu que a autora "*É PORTADORA DE HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA, OBESIDADE MÓRBIDA E INSUFICIÊNCIA CARDÍACA CONGESTIVA. NO PRESENTE MOMENTO NÃO ESTÁ EXERCENDO NENHUMA ATIVIDADE LABORATIVA REMUNERADA, REALIZA APENAS PEQUENAS TAREFAS DOMÉSTICA (sic) EM SEU LAR. PORTANTO CONCLUI-SE QUE FOI COMPROVADA A PRESENÇA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE DA PARTE AUTORA PARA EXERCER TAREFAS LABORATIVAS QUE EXIJAM ESFORÇO FÍSICO*" (fls. 80).

Questionado se "*É possível estimar, com base em elementos da Ciências Médicas, a data de início da causa incapacitante? Se sim, quando teve início no caso do Autor?*" (fls. 42 - quesito nº 4 do INSS), respondeu o esculápio encarregado do exame que "*Há cerca de 10 anos*" (fls. 81). Observo, ainda, que a própria demandante, na perícia médica, afirmou que há "*04 anos descobriu ser portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica (HAS), desde então faz tratamento clínico na Unidade Básica de Saúde do Município de Macatuba*" (fls. 58). O laudo pericial foi elaborado em **2/11/12**.

Dessa forma, ainda que se considerasse a incapacidade para o trabalho, pode-se concluir que **a doença de que a autora padece remonta à época em que a mesma não mais detinha qualidade de segurada** - por se tratar de data posterior à perda da qualidade de segurado e anterior à nova filiação na Previdência Social -, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023018-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023018-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUXILIADORA PEREIRA DA SILVA TEODORO
ADVOGADO : SP269387 JOSE CARLOS LOLI JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00023-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelou a autarquia federal. Busca a integral reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, busca deslocar o termo inicial do benefício, bem como o reconhecimento da prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio legal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do

implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 10.06.1998, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 27.04.1963 (fl. 13), na qual o cônjuge varão está qualificado como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, referido documento poderia constituir início de prova material.

Contudo, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 40/42 demonstram que ao menos desde 1975 passou o cônjuge da autora a exercer atividade urbana, aposentando-se como industrial em 1997 e sem notícia de que tenha voltado às lides campesinas, o que descaracteriza a sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO

DO REGIME ESPECIAL.

1. *A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*

2. *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*

3. *A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.* 4. *Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.* 5. *Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024354-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024354-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APPARECIDA TAMURA OGAVA
ADVOGADO : SP209097 GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00037-9 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento das custas e despesas honorárias, além dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) nos termos do artigo 20§ 4º do Código de Processo Civil, observado, contudo, o disposto na Lei nº 1060/50.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 15.01.1993 (fls. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 66 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 07.07.1962, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 10), cópia da certidão de matrícula de imóvel rural, em que se evidencia, em 26.05.1993, a aquisição de imóvel rural, denominado "Sítio Campo Belo" e na qual consta a profissão declarada pelo seu cônjuge como agricultor (fls. 16-21).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, no caso dos autos, constata-se que, intimada a requerente para a o comparecimento em audiência e para a produção da prova testemunhal, a fim de demonstrar o preenchimento dos requisitos legal que asseguram o direito à percepção do benefício pretendido, a parte autora ficou-se inerte, não comparecendo à audiência nem apresentando as testemunhas para a colheita dos depoimentos, tampouco justificando os eventuais motivos da ausência perante o juízo.

O descumprimento de determinação judicial, a fim de que o litigante proceda à produção de provas essenciais ao adequado conhecimento da ide, configura a ausência de interesse processual, equivalente ao defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento de mérito, conforme dispõe o artigo 284, caput do Código de Processo Civil, com o conseqüente indeferimento da inicial, ante a ausência de interesse de agir, e à conseqüente extinção do processo sem julgamento de mérito (CPC, art. 267, i c.c. art. 295 III).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para decretar a extinção do processo, sem resolução do mérito.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025138-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ATAIDE SESTARI
ADVOGADO : SP264934 JEFERSON DE PAES MACHADO
No. ORIG. : 12.00.00047-3 1 Vt PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Busca a reforma integral do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em 25.01.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- sua certidão de casamento, realizado em 26/09/1968 (fl. 14), na qual ele está qualificado como lavrador;
- certidão de nascimento do filho Jefferson Sestari, ocorrido em 1979, na qual sua profissão consta como sendo a de lavrador;
- sua CTPS com anotações de vínculos de natureza rural nos períodos de 06/12/1990 a 30/09/1992; 02/10/2006 a 31/10/2006 e em 2011 (fls. 16/19);
- contratos, termos, procurações, cédula de identidade e outros documentos, datados de 1970, 1972, 1976, 1977, 1978, 1980, 1982, 1983, 1988 e 1999, (fls. 20/24 e 27/41), nos quais o promovente figura como lavrador/agricultor;
- contrato particular de parceria agrícola, com vigência entre 1994 e 1995, no qual o autor figura como parceiro (fl. 26).

Tais documentos constituem início de prova material do labor rural pelo tempo alegado.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural do autor.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado

como ruralícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Observo que, ainda que constem da CTPS do autor, bem como do extrato do sistema CNIS/DATAPREV, alguns vínculos empregatícios de natureza urbana, entendo que essas atividades foram desenvolvidas por intervalos ínfimos de tempo e, portanto, não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida antes e depois desse período.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar-lhe a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantida a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025473-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025473-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ELIAS ROZENDO NETO
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00043-1 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural. Alega o demandante que "*desde tenra idade exerce a profissão de lavrador. Trabalha de*

bóia fria (diarista), para uns e para outros, nas diversas propriedades rurais do município de Pariquera-Açu. Ressalta-se que na sua Certidão de Casamento o mesmo foi qualificado como 'lavrador' (doc. Anexo)" (fls. 2). Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo a quo julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a anulação da R. sentença para a realização da prova testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei n.º 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula n.º 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

A presente ação foi ajuizada em 12/7/07, encontrando-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento do autor, celebrado em **23/1/82** (fls. 9), constando a sua qualificação de lavrador.

No entanto, conforme a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada a fls. 29, não obstante o demandante ter trabalhado na "**C AGRICOLA DE COTIA COOPERATIVA CENTRAL EM LIQUIDAÇÃO**", com data de admissão em 18/2/77, não constando a data de saída, verifico que o mesmo laborou na empresa "**S/A O ESTADO DE SÃO PAULO**", no período de **2/6/85 a 15/9/85**.

Assim, entendo ser inteiramente anódina a produção da prova testemunhal. Tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, os documentos juntados aos autos comprovam, de forma inequívoca, o exercício de atividade **urbana** pelo demandante em 1985 - e não tendo o apelante apresentado nenhum documento em seu nome que pudesse indicar o labor rural em período posterior - a oitiva das testemunhas arroladas perde a sua utilidade prática, motivo pelo qual não há que se falar em cerceamento de defesa.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que o autor tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa

ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário." (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).

3. Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.

4. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Finalmente, resta consignar que, no tocante à incapacidade para o trabalho, também entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, a parte autora não comprovou a qualidade de segurado, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028146-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028146-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCILIA LOPES ATOLINI
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 12.00.00026-6 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, determinando o reexame necessário.

O INSS apelou. Busca a reforma do julgado porquanto as contribuições referentes ao período de 01/2005 a 01/2008 foram recolhidas com atraso. Assim, em seu entender não restou cumprida a carência legal.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a

autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, registro a inaplicabilidade do reexame necessário ao caso em tela pois, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal desde sua implantação, a condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, o art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos"*.

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício"*.

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.

2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.

3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.

4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.

5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."

(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

"(...)

A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.

Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de segurado para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).

"(...)"

(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência ou atraso de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.

2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.

3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."

(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)

Cumprir ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 21/05/2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 168 meses.

No tocante à comprovação da carência, restou incontroverso o recolhimento de 155 contribuições, apontado pelo próprio INSS em seu recurso de apelação (fls. 24/vº).

Para a concessão do benefício almejado, portanto, prescindem de reconhecimento apenas o período compreendido entre janeiro de 2005 e janeiro de 2008, anotados na CTPS da promovente mas recolhidos em atraso (entre 2010 e 2011).

Entendo, porém, que os períodos registrados em CTPS constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Reitero que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

É entendimento jurisprudencial pacífico que o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, donde se conclui que o empregado não pode ser penalizado por irregularidades por aquele praticadas.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.

I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.

II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.

III - Recurso não conhecido.

(REsp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)

Sendo assim, havendo a autora completado 60 anos de idade em 2009, e contando com vínculos empregatícios anotados em CTPS suficientes para completar o período de carência legalmente previsto, é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGÓ SEGUIMENTO à apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034589-18.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.034589-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES DE JESUS DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : MS010738 ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE

CODINOME : LOURDES DE JESUS DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08.00.00062-4 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada, em 11/6/08, em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença a partir da "data da cessação do auxílio-doença (01 de junho de 2.008)" (fls. 11) ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega a demandante que é portadora "de quadro algico em região lombar com irradiação para o membro inferior esquerdo e no joelho esquerdo e dor cervical, conforme atestado médico firmado em 10 de junho de 2.008. No mês de agosto de 2.007, as dores que a Autora sentia se tornaram insuportáveis, não restando outra maneira senão requerer o benefício de Auxílio Doença, vez que não possui condições físicas de exercer o seu trabalho. Assim, no dia 13 de agosto de 2.007, a Autora passou pela perícia médica do INSS (doc.09), apresentando atestado médico (doc.10), o qual solicitou afastamento do trabalho, o que foi reconhecido pelo médico do INSS..." (fls. 3). Aduz, ainda, que "foi reconhecido (sic) a prorrogação até o dia 01 de junho de 2.008 (doc.14 e 15). No dia 26 de maio de 2.008, antes de expirar a última concessão, ou seja, 01 de junho de 2.008, passou pela perícia médica apresentando novo laudo médico, o qual solicitava afastamento por mais 120 (cento e vinte dias) emitido em 21 de maio de 2.008 (doc. 16 e 17), todavia, desta vez, o médico do INSS, conclui que a Autora está apta ao trabalho, não reconhecendo o benefício pleiteado. Desde que a Autora se afastou do trabalho, a mesma se encontra em tratamento médico e não obteve resultado positivo" (fls. 3).

Conforme os documentos acostados a fls. 21, 23/24 e 26, observo que o benefício de auxílio doença recebido pela autora de 13/8/07 a 1º/6/08 é decorrente de acidente do trabalho (espécie 91).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de acidente do trabalho.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034908-83.2013.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAURA NICOLAU DA SILVA BRAZ
ADVOGADO : SP069621 HELIO LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP
No. ORIG. : 00033656120118260104 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 52, julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Isentou de custas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada apela a Autarquia sustentando, em síntese, falta de início de prova material, inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.

Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:

"2. Audiência. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:

Apelação. Início do prazo. Sentença proferida em audiência.

1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

Neste sentido, trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA

REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.

1 Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.

2 Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).

3 Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.

4 Recurso Especial do INSS improvido.

(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi pessoalmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 03.08.2012 (fls. 49), embora tenha deixado de comparecer ao ato.

Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 07.05.2013.

Na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 08.05.2013 (quarta-feira), com o término em 07.06.2013 (sexta-feira), considerando que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.

Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 18.06.2013.

De outro lado, deixo de apreciar o recurso necessário, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C.

Ante o exposto, não conheço do reexame necessário e nego seguimento ao apelo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036800-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036800-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANDREIA PRADO FERRAZ NUNES DA COSTA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00105-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez previdenciária.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder o auxílio doença, a partir do laudo pericial, acrescido de correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 1.000,00.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, a fim de que fosse concedida a aposentadoria por invalidez a contar do indeferimento administrativo. Pleiteou, ainda, a majoração da verba honorária para 15% sobre o montante da condenação.

Apelou, também, o INSS, arguindo a perda da qualidade de segurado da parte autora e a improcedência do pedido por ser a doença preexistente.

Com contrarrazões apenas da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

Verifico que a parte autora cumpriu a carência mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam as consultas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que ora determino a juntada, nas quais constam os registros de vínculos de trabalho urbano nos períodos de 2/5/86 a 19/2/87, 10/5/88 a 20/8/88, 1º/3/95 a 1º/2/99, 30/7/01 a 4/02, recebimento de benefício previdenciário nos períodos de 26/11/02 a 31/12/02 e 28/1/03 a 31/7/03, contribuições - na qualidade de contribuinte individual - nos períodos de 3/10 a 6/10, 6/11 a 7/11 e, finalmente, recebimento de benefício previdenciário de 9/1/12 a 4/14.

A **carência e qualidade de segurado** encontram-se comprovadas, tendo em vista que na, esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença em 9/1/12 estando em manutenção até o momento da presente decisão, tendo a presente ação sido ajuizada em 24/8/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

In casu, a alegada **incapacidade parcial e temporária** ficou plenamente demonstrada pelas perícias médicas, conforme parecer técnico psiquiátrico elaborado pelo Perito, Dr. José Ciro de Paulo Barreira (fls. 93/95) e, o Exame Clínico, realizado pelo Dr. Marcos de Carvalho Costa (fls. 121/123). Afirmam os esculápios encarregados dos exames que a autora sofre de "*transtorno dissociativo do movimento*" (fls. 94) e "*incapacidade psicológica*" (fls. 122), respectivamente. Ambos os peritos asseveraram ser a moléstia passível de tratamento, não sendo possível afirmar que a incapacidade é permanente.

Considerada a idade da parte autora (atualmente com 44 anos) e a possibilidade de readaptação a outras atividades, entendo que agiu com acerto o MM. Juiz *a quo* ao conceder o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar

que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/7/11, fls. 16).

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA E DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA DESDE A CITAÇÃO ATÉ A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERCENTUAL. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. BASE DE CÁLCULO. PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A

SENTENÇA. SÚMULA 111/STJ. PRECEDENTES DO STJ.

1. De acordo com o art. 86, § 2o. da Lei 8.213/91, o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.
2. Entretanto, não havendo concessão de auxílio-doença, bem como ausente o prévio requerimento administrativo para concessão do auxílio-acidente, como no caso, **o termo** a quo para o recebimento desse benefício é a data da citação, visto que, a par de o laudo pericial apenas nortear o livre convencimento do Juiz e tão-somente constatar alguma incapacidade ou mal surgidos anteriormente à propositura da ação, é a citação válida que constitui em mora o demandado (art. 219 do CPC).
3. Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida (Súm. 204/STJ).
4. Efetuado o pagamento do precatório ou da requisição de pequeno valor dentro do prazo legal, somente devem incidir juros moratórios até a data da homologação da conta de liquidação.
5. A revisão dos critérios e do percentual relativo à sucumbência resulta em reexame necessário de matéria fático-probatória, sendo, portanto, insuscetível de reapreciação em sede de Recurso Especial, por incidência do enunciado da Súmula 7 desta Corte.
6. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença (Súm. 111/STJ).

7. Agravo Regimental do INSS e do segurado desprovidos."

(STJ, AgRg no REsp nº 1.049.242/SP, 5ª Turma, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 16/10/08, v.u., DJ 24/11/08, grifos meus)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MULTA PREVISTA NO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. CARÁTER NÃO-PROTELATÓRIO. VERBETE SUMULAR 98/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Descabida a aplicação da multa processual prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC, quando os embargos declaratórios não têm caráter protelatório, mas objetivam prequestionar a matéria, requisito indispensável ao acesso às instâncias especiais.
 2. **É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Sendo assim, o laudo pericial norteia apenas e tão-somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.**
 3. Se o direito da parte autora só surgisse quando da apresentação do laudo pericial em Juízo, como sustenta a autarquia recorrente, desconsiderar-se-ia o caráter degenerativo e prévio da doença, pré-existente até mesmo à citação.
 4. A se manter o entendimento de que o termo inicial de concessão do benefício é o da apresentação do laudo pericial em juízo, estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do Instituto, que, simplesmente por contestar a ação, estaria postergando o pagamento de um benefício devido por um fato anterior à própria citação judicial.
 5. Recurso especial parcialmente provido."
- (STJ, REsp nº 543.533/SP, 5ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 26/2/97, v.u., DJ 7/4/97, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o

tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Neste sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

1. A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença.

2. Embargos rejeitados."

(STJ, Embargos de Divergência em REsp. nº 187.766, Terceira Seção, Rel. Min. Fernando Gonçalves, votação unânime, DJU 19.6.00).

Importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa devem ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora para fixar o termo inicial de concessão do benefício e a verba honorária na forma acima indicada e nego seguimento ao recurso do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037850-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037850-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA LUIZA DA COSTA PEREIRA
ADVOGADO	: SP301364 NEUSA ROCHA MENEGHEL
No. ORIG.	: 00033099520128260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido

Apela a autarquia sustentando que a atividade urbana desenvolvida pela autora e o seu cônjuge descaracteriza a sua condição de rurícola em regime de economia familiar

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do

benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais. O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro

Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 28.07.2002 (fls. 16), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da certidão de casamento, realizado em 17.12.1983 (fls. 20), cópia da certidão de nascimento de sua filha, nascida em 02.09.1988 em que consta a qualificação de seu marido como lavrador e cópias do formal de partilha dos bens deixados pelo pai do seu cônjuge (fls. 22-28) e documentos referentes a imóvel rural, todos em nome do sogro (fls. 27-76), , Guias de ITR e Notas Fiscais de Produtor Rural , em nome do seu cônjuge (fls. 85-136)

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar a referida certidão na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador, no extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 29-30) demonstra que ele exerceu atividade urbana, ao longo de sua vida, em períodos descontínuos de 01.05.1985 a 02.07.1996, como gerente administrativo e, que ela igualmente exerceu atividade urbana nos períodos de 04.10.1978 a 08/1991 fls. 158-173 razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013.)

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido. (AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039897-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039897-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRA MARIA DAS DORES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO
No. ORIG. : 12.00.00097-8 2 Vt IBIUNA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 39/41 (proferida em 04.02.2013), julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas. Concedeu tutela antecipada.

Inconformada apela a Autarquia sustentando, em síntese, falta de início de prova material, inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.

Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.

Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:

"2. Audiência. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:

Apelação. Início do prazo. Sentença proferida em audiência.

1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento 04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.

Neste sentido, trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.

1 Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.

2 Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).

3 Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.

4 Recurso Especial do INSS improvido.

(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão Julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi pessoalmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 08.10.2012 (fls. 26), embora tenha deixado de comparecer ao ato.

Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 04.02.2013.

Na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 05.02.2013 (terça-feira), com o término em 06.03.2013 (quarta-feira), considerando que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.

Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 27.12.2012.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-49.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANDREIA CRISTINA INACIO DA SILVA
ADVOGADO : SP086752 RICIERI DONIZETTI LUZZIA e outro
No. ORIG. : 00005064920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu a complementação do laudo médico judicial.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio doença a partir da data do requerimento administrativo (27/11/12), acrescido de correção monetária, bem como juros de 1% ao mês a partir da citação até 30/6/09 e, após, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Determinou, ainda, a reavaliação da parte autora, na esfera administrativa, em 14/6/14. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo o recebimento da apelação no duplo efeito, reiterando as razões do agravo retido e aduzindo a nulidade da sentença, sob o fundamento de cerceamento de defesa. Pleiteou, ainda, a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício (juntada do laudo pericial), correção monetária e juros (pelos índices da caderneta de poupança) e honorários advocatícios (10% sobre as prestações vencidas até a sentença).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos juros moratórios e verba honorária, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

No que se refere à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido

Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai** que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Afasto, outrossim, a alegação de cerceamento de defesa pelo fato de não terem sido respondidos os quesitos suplementares pelo perito judicial, tendo em vista que, *in casu*, os elementos constantes dos autos são suficientes para o julgamento do feito, sendo desnecessárias outras providências. Nesse sentido, já se pronunciou esta E. Corte (AC nº 2008.61.27.002672-1, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., j. 16/6/09, DJU 24/6/09).

Passo ao exame do mérito.

Nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurada** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença, nos períodos de 31/3/09 a 15/5/09, 14/1/10 a 28/2/10 e **11/9/12 a 31/10/12**, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, tendo a presente ação sido ajuizada em **21/2/13**, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico

elaborado pelo Perito (fls. 32/34). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a autora é portadora de "Otite Média Crônica Bilateral com conseqüente redução da acuidade auditiva" (fls. 33), concluindo pela **incapacidade total e temporária, a partir de 27/11/12.**

Dessa forma, em razão da incapacidade total e temporária, deve ser concedido o auxílio doença. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 27/11/12, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação para explicitar os critérios de correção monetária. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003261-37.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003261-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ELIZABETH LOPES SANTOS
ADVOGADO : SP180393 MARCOS BAJONA COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032613720134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela

parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A r. sentença (fls. 27/30) julgou improcedente o pedido, com esteio no art. 269, I, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e em face da inexistência de citação. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.

A pretensão da parte autora não merece prosperar.

Cumprir registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"

"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;"

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidi o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até

esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .

I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício

previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.

- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).

- Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJI data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina)

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008278-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008278-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROSA SILVA DAS DORES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082788920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o reajuste de benefício previdenciário, com a adoção dos índices de 10,96% (dezembro de 1998), 0,91% (dezembro de 2003) e 27,23% (janeiro de 2004), referentes à majoração dos salários-de-contribuição e do seu teto, nos termos do art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A fls. 83/86, foram opostos embargos de declaração pela autora, os quais foram rejeitados, consoante a decisão proferida a fls. 88/89 e verso.

Inconformada, apelou a parte autora insurgindo-se contra a adoção do art. 285-A do CPC e pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, deixo de conhecer do recurso com relação ao art. 285-A, do CPC, tendo em vista que o referido dispositivo legal não foi aplicado no presente caso, o qual foi sentenciado somente após a contestação do INSS.

Passo, então, ao exame da parte conhecida.

Dispõe o art. 201, § 4º, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 201.

(...)

§4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (grifos meus)

A lei que, inicialmente, definiu os critérios de reajustamento dos benefícios foi a de nº 8.213, de 24 de julho de 1991, instituidora do Plano de Benefícios da Previdência Social, cujo art. 41, inc. II, em sua redação original, estabeleceu:

"Art. 41. O reajustamento dos valores de benefício obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na **variação integral do INPC, calculado pelo IBGE**, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual." (grifos meus)

Mencionado artigo foi revogado pelo art. 9º, da Lei nº 8.542, de 23 de dezembro de 1992, que estabeleceu, a partir de janeiro de 1993, o reajuste pelo IRSM (Índice de Reajuste do Salário Mínimo). Referido reajuste passou a ser quadrimestral, a partir de maio de 1993, nos meses de janeiro, maio e setembro.

Posteriormente, foi editada a Lei nº 8.700, de 27 de agosto de 1993, dando nova redação ao art. 9º acima mencionado:

"Art. 9º Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:

I- no mês de setembro de 1993, **pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II- nos meses de janeiro, maio e setembro, **pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994**, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, **inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento)** no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro." (grifos meus)

A Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, determinou, a partir de 1º de março de 1994, a conversão dos benefícios previdenciários em URV (Unidade Real de Valor), instituindo o IPC-r como novo indexador oficial. Observo que o INPC ressurgiu como índice de correção por força da Medida Provisória nº 1.053/95.

Editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29/4/96, convertida na Lei nº 9.711/98, foi estabelecido, em seu art. 7º, um novo critério, criando-se o IGP-DI (Índice Geral de Preços-Disponibilidade Interna), a partir de 1º de maio de 1996, motivo pelo qual não há que se falar em aplicação do INPC no referido mês. A modificação do critério de reajuste ocorreu anteriormente ao termo final do período aquisitivo, razão pela qual não prospera a alegação de ofensa a direito adquirido.

O aumento real de 3,37% já incidiu, efetivamente, por ocasião da aplicação da variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna (IGP-DI), nos termos da Portaria nº 3.253/96.

A partir de junho de 1997, os artigos 12 e 15 da Lei nº 9.711/98 estabeleceram índices próprios de reajuste, *in verbis*:

"Art. 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento."

"Art. 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

As Medidas Provisórias nºs. 1.824/99 e 2.022/00 prescreveram reajustes para os períodos de 1º de junho de 1999 e 1º de junho de 2000, nos percentuais de 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento) e 5,81% (cinco vírgula oitenta e um por cento), respectivamente, sendo que o Decreto nº 3.826/01 (autorizado pela Medida Provisória nº 2.187/01) fixou para o mês de junho de 2001, o percentual de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento). Observo, ainda, que a MP nº 2.187-13, de 24/8/01 e o Decreto nº 4.249/02 estabeleceram o índice de 9,20% para o reajuste de 2002; o Decreto nº 4.709/03 fixou 19,71% para 2003 e o Decreto nº 5.061, de 30/4/04 concedeu o percentual de 4,53% para 2004.

Dessa forma, não há como se aplicar os índices pleiteados pela parte autora, à minguada de previsão legal para a sua adoção.

Nesse sentido, transcrevo o julgamento realizado pelo C. Supremo Tribunal Federal que, em Sessão Plenária,

conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário interposto pelo INSS para declarar a constitucionalidade dos dispositivos acima mencionados.

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 e 2001. Lei 9.711/98, arts. 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826, de 31.5.01, art. 1º. C.F., art. 201, § 4º.

I.- Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II.- A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III. R.E. conhecido e provido."

(STF, Recurso Extraordinário nº 376.846-8, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. em 24/9/03, por maioria, D.J. de 2/4/04.)

Observe, por oportuno, que a adoção dos índices pleiteados não foi autorizada pelos dispositivos legais invocados pela parte autora, quais sejam, o art. 20, § 1º e o art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

"§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$ 170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta Lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social."

Da leitura dos preceitos legais, depreende-se que os valores e o teto dos salários-de-contribuição serão reajustados na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios previdenciários.

Não é possível, conforme pleiteia a parte autora, a interpretação dos referidos dispositivos legais em sentido inverso, ou seja, que os benefícios de prestação continuada sejam reajustados de acordo com a majoração dos valores ou do teto dos salários-de-contribuição.

A regra pretende tão-somente assegurar que as rendas mensais iniciais dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos benefícios já concedidos. Essa equivalência garante um mínimo de aumento dos salários-de-contribuição, visando a preservação do valor real dos futuros benefícios, não impedindo, no entanto, um aumento maior da base contributiva.

Nesse sentido merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.

1. Da alegada violação do artigo 535 do Código de Processo Civil não se conhece, eis que "(...) Para viabilizar o conhecimento do especial, pelo fundamento da alínea "a" do permissivo constitucional, não é suficiente a simples menção explícita aos preceitos de lei que se pretende desafiados (pelo acórdão do Tribunal a quo), mas, ainda, a motivação justificadora, esclarecendo-se, com precisão, em sua dicção e conteúdo, para possibilitar, ao julgador, o cotejo entre o teor dos artigos indicados como violados e a fundamentação do recurso. (...)" (REsp 160.226/RN, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 11/5/98).

2. "É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei." (parágrafo 4º do artigo 201 da Constituição da República).

3. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).

4. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do

benefício.

5. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV a partir de 1º de março de 1994.

6. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).

7. **Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes.**

8. **Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."**

(STJ, REsp nº 502.423/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 5ª Turma, j. 26/8/03, v.u., DJ 22/9/03, grifos meus)

Finalmente, cumpre consignar que, consoante jurisprudência pacífica das Cortes Superiores, a utilização dos índices fixados em lei para o reajustamento dos benefícios previdenciários preserva o valor real dos mesmos, conforme determina o texto constitucional, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de ofensa ao art. 3º; art. 194, parágrafo único, inc. IV; art. 195; art. 5º, inc. XXXVI e art. 201, §4º, todos da Constituição Federal. Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012895-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012895-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : ARNALDO PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI
REPRESENTANTE : JOSEFA RAMOS DOS SANTOS SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJUI SP
No. ORIG. : 00042136320148260453 1 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Arnaldo Pereira da Silva, representado por sua mãe, da decisão reproduzida a fls. 11v./12v., que, em ação pretendendo o restabelecimento de benefício assistencial, cessado em 12/11/2004, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 10 (dez) dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo.

O ora recorrente alega, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Por um lado, está resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Também não se desconhece a matéria sumulada neste Egrégio Tribunal, nos seguintes termos:

Súmula nº 09 - Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.

Verifico, contudo, que a exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo, sobretudo nos casos em que o pleito demanda a realização de prova pericial, vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Enxergo, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.

Assim, a orientação pretoriana pacificou-se no sentido de que em determinadas situações a propositura da ação judicial deve ser precedida do prévio requerimento do pleito na via administrativa.

Nesse sentido, trago à colação, decisão proferida pelo Excelso Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.

2. No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais. Agravo improvido.

(AGRESP 201202306619, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/06/2013 ..DTPB:.) PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.

2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.

3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.

4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.

5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.

6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.

7. Recurso Especial não provido.

(RESP 201200356194, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 28/05/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE. RECURSO DE AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA REFORMAR A DECISÃO IMPUGNADA E, EM NOVO JULGAMENTO DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO.

- Esta Nona Turma firmou entendimento, em consonância com os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp 147186, Rel. Min. Fernando Gonçalves, 6ª Turma, DJ 6/4/1998, p. 179), de que as Súmulas n. 213 do extinto TFR e 9 desta Corte não afastam a necessidade de pedido na esfera administrativa, a dispensar, tão-somente, o seu exaurimento para a propositura da ação previdenciária.

- Nesse aspecto, ficou decidido ser necessária a demonstração de prévio pedido administrativo e, se ultrapassado o prazo de 45 (quarenta e cinco) dias previsto no artigo 41, § 6º, da Lei n. 8.213/91, mantendo-se omissa a Autarquia Previdenciária em sua apreciação, ou indeferido o pleito, não ser exigível o esgotamento dessa via, para invocação da prestação jurisdicional. (Precedente desta Nona Turma:TRF/3, AC 1150229, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 29/03/2007, p. 625)

- Agravo Legal provido, para reformar a decisão impugnada e dar parcial provimento à apelação.

(AC 00337015420104039999, JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, o ora agravante demonstrou que recebeu o amparo social, concedido em 26/06/1999, cessado

em 12/11/2004, tendo sido negado provimento ao recurso interposto na via administrativa, em 29/10/2008. Contudo, a ação subjacente ao presente instrumento foi ajuizada somente em fevereiro de 2014, não restando demonstrada a recusa do agravado ao recebimento do pedido ao tempo da propositura da demanda na esfera judicial.

Nesta hipótese, anoto que o MM. Juiz prolator da decisão teve presentes as perspectivas sociais da questão, ao determinar a formulação do requerimento administrativo junto ao Instituto Previdenciário, e não a extinção da demanda, com intuito de propiciar à parte o caminho menos distante para atingir seus objetivos.

Por sua vez, o artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação pelo segurado da documentação necessária. Se nesse prazo for concedido o benefício que pleiteia o autor, perderia o objeto a ação subjacente e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura da demanda. Assim é que, a solução que se afirma mais favorável às partes é a suspensão do prazo para que possa o interessado formular o pleito administrativo.

Esse é o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PRÉVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMINISTRATIVAS.

1 - As Súmulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando, apenas, o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária.

2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário, cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa.

3 - O interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91 (45 dias), ou for indeferido.

4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores trâmites.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, a fim de que o autor possa requerer o benefício administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o benefício, prossiga o feito no Juízo de origem em seus ulteriores termos.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012963-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012963-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : LUIZ GALVAO DA SILVA
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00082622120124036103 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Galvão da Silva, da decisão reproduzida a fls. 26, que, em ação objetivando a desaposentação, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, vez que não foi demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.

Aduz o recorrente, em síntese, que é pessoa pobre, não reunindo condições de suportar o pagamento das custas processuais.

É o relatório.

Com efeito, o art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da justiça gratuita.

No caso dos autos, o ora recorrente apresenta declaração de pobreza, a fls. 24.

Cumpra observar que a prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no § 2º do artigo 4º da Lei 1060/40, o que não ocorreu na situação em apreço.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte excerto:

RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO PELA FAZENDA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE POBREZA FEITA PELO ADVOGADO DA PARTE BENEFICIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

O tema não merece maiores digressões, uma vez que já se encontra assentado neste pretório, no sentido de que não é necessária a comprovação do estado de miserabilidade da parte para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, sendo suficiente a declaração pessoal de pobreza da parte, a qual pode ser feita, inclusive, por seu advogado. Precedentes.

Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, Resp nº 611478/RN, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, julg 14.06.2005, DJ 08.08.2005, pág. 262)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AFIRMAÇÃO SIMPLES. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA SEM IMPUGNAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. LEI 1.060/50. RECURSO PROVIDO.

1- A assistência judicial aos necessitados tem assento na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV.

2- A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo primeiro, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

3- A declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

4- Cabe ao prudente julgador não obstar a gratuidade do serviço a quem a ela faz jus e, em última instância, a garantia constitucional do acesso ao Judiciário, fundamentado unicamente em critério objetivo de renda que exceda o salário mínimo, pois, não obstante se verifique ser esta a realidade de grande parte dos segurados, outras situações, como comprometimento da renda com despesas essenciais, podem influenciar na caracterização da hipossuficiência.

5- Recurso provido.

(AI 00188564120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2011 PÁGINA: 1517 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Vale frisar que havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.

Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para conceder ao ora recorrente os benefícios da justiça gratuita.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013138-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013138-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TIAGO PEREZIN PIFFER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROBERTO FELIPE
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 00028305820108260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 62/62v. e 70, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que o ora recorrido, nascido em 27/12/1949, é portador de déficit funcional em membro inferior esquerdo devido a sequela pós-fratura, ensejando prejuízo à marcha, encontrando-se, ao menos temporariamente impossibilitado de trabalhar, nos termos do laudo pericial produzido em juízo, a fls. 49/58.

A qualidade de segurado está indicada, nos termos do documento do CNIS, juntado pelo INSS, que demonstra a condição de segurado empregado do ora agravado, com registro em CTPS, no período de 02/03/2009 a 04/2012, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 14/07/2010, quando ainda mantinha a condição de segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção *juris tantum* do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.

A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.

Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

- A despeito do indeferimento administrativo da prorrogação do benefício pleiteado pela agravante, observo que foram coligidos aos autos documentos médicos (fls. 13) dando conta de que a mesma apresenta diagnóstico de lombociatalgia, com protusão discal postero central em nível de L4-L5 e L5-S1, estando, por conseguinte, incapacitada para o exercício de atividades laborativas.

- Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observa-se que a postulante apresenta diversos vínculos de trabalho entre 2005 e 2010, além de ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual entre março/2011 e maio/2011, tendo ainda recebido auxílio-doença nos períodos de 01/02/2012 a 30/05/2012 e de 05/10/2012 a 20/11/2012, sendo, portanto, incontestada sua qualidade de segurada.

- A concessão do benefício previdenciário deve se estender até a realização da perícia judicial na ação de conhecimento, quando então será possível ao juízo monocrático a aferição segura acerca das condições laborativas da parte autora.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(AI 00361599720124030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013208-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013208-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : PAULO CESAR SILVEIRA HOLANDA
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 00024550520148260306 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Paulo Cesar Silveira Holanda, da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Santa Adélia/SP, reproduzida a fls. 29/29v., que, em ação proposta com intuito de obter auxílio-acidente, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo.

Compulsando os autos, verifico, nos termos da cópia da petição inicial, que se trata de ação, objetivando a implantação de auxílio-acidente decorrente de acidente do trabalho, de modo que a presente demanda possui natureza acidentária.

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Nesse sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO.

1. "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15).

2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as consequências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."

(STJ - Conflito de Competência - 31972 - Processo: 200100650453/RJ - Terceira Seção - Ministro Hamilton Carvalhido;- julgado em 27/02/2002).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta Corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

STJ - CC 200602201930 CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 72075 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO
Fonte DJ DATA:08/10/2007 PG:00210 - Relator(a) CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária.

Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho.

Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta Corte Superior.

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP. (CC 72.075/SP, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 210)

Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados para uma das Câmaras de competência especializada do Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso.

Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013250-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013250-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : MICHEL GEORGES POMERANC (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Michel Georges Pomeranc, da decisão reproduzida a fls. 97/98 e 106, proferida pela MM.^a Juíza Federal Substituta da 3^a Vara Previdenciária de São Paulo, que, em ação previdenciária, visando a desaposentação para a concessão de benefício mais vantajoso, retificou, de ofício, o valor da causa para R\$ 21.295,56, declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas do Juizado Especial Federal Cível da mesma Subseção Judiciária.

Sustenta o agravante que a ação foi regularmente proposta na Justiça Federal Comum, objetivando a obtenção de benefício mais vantajoso. Argumenta que para o cálculo do valor da causa deve ser considerado o montante da diferença das doze prestações vincendas, além dos valores recebidos nos últimos cinco anos, a título de aposentadoria.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo para o recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, *caput*, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentenças.
(...)"*

Logo, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Por outro lado, o valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, *caput*, do CPC.

No caso dos autos, verifico que a ora recorrente percebia, na data do ajuizamento da ação, R\$ 3.031,82, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 4.390,24, de acordo com os cálculos do autor.

Assim, o aumento patrimonial pretendido pela requerente, nos termos dos valores por ela apresentados, é de R\$ 1.358,42, na data do ajuizamento da ação que, multiplicado por doze prestações vincendas, resulta em R\$ 16.296,96.

Isso porque, o proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

De toda forma, a competência é do Juizado Especial Federal.

Assim, tomando-se em conta o valor de um salário mínimo à época da propositura da ação, em 14/04/2014, tem-se que a soma das doze parcelas vincendas resultava em valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R\$ 43.440,00 (salário mínimo: R\$ 724,00).

Note-se que é possível ao Juiz modificar de ofício o valor atribuído à causa, a fim de que o valor patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir colacionada:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALTERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. POSSIBILIDADE.

- Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas se o propósito é o de burlar regra de competência, o valor pode ser alterado, inclusive de ofício, devendo ser indicado valor razoável e justificado.

- Correta a decisão prolatada pelo juízo a quo, quanto à necessidade de se alterar o valor da causa a fim de esse seja adequado à expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.

- Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 00340614220124030000, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO".

I - É possível ao Magistrado, de ofício, ordenar a retificação do valor da causa, quando o critério de fixação estiver previsto na lei, quando a atribuição constante da inicial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal(Resp 120.363-GO).

II - Divergência jurisprudencial não caracterizada.

III - Regimental improvido.

STJ - AGA 199900364163 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 240661 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ DATA:26/06/2000 PG:00166 Data da Decisão 04/04/2000 Data da Publicação 26/06/2000 - Relator(a) WALDEMAR ZVEITER)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA AO BENEFÍCIO PRETENDIDO - ALTERAÇÃO DE OFÍCIO - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Possibilidade de o juiz, na hipótese de mandado de segurança, como condutor do processo, determinar a adequação do valor da causa, de ofício, ordenando a complementação das custas processuais.

2. Somente tem cabimento essa alteração do valor da causa, de ofício, quando há matéria que envolva interesse de ordem pública e quando a atribuição constante da inicial ferir critério fixado em lei, constituir manobra do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado ou alterar a regra recursal ou em caso de discrepância relevante entre o valor da causa e o seu conteúdo econômico objetivo. Precedentes.

3. Agravo improvido.

TRF3 AG 200203000266304 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 156807 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJU DATA:01/06/2004 PÁGINA: 314 Data da Decisão 03/05/2004 Data da Publicação 01/06/2004 Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE

Assim, não há nos autos elementos objetivos a justificar a alegação do autor, ora agravante, de que os valores pretendidos superam os sessenta salários mínimos, de modo que não merece reparos a decisão agravada, que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.[Tab][Tab]

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013461-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : FRANCISCA JOILMA DE AQUINO
ADVOGADO : SP293863 MIRELLA ELIARA RUEDA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 30004754420138260067 1 Vr BORBOREMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Francisca Joilma de Aquino, da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Borborema, reproduzida a fls. 20/22v., que, de ofício, indeferiu o pedido de dano moral deduzido, extinguindo o feito, nesta parte, sem julgamento de mérito. Na mesma decisão determinou o prosseguimento da ação no tocante ao pedido de implantação de benefício previdenciário e o recolhimento de honorários periciais, no valor de R\$ 300,00, pela autora.

Argumenta o recorrente, em síntese, que a competência para processar e julgar ambos os pedidos é da Justiça Estadual. Sustenta que é beneficiária da justiça gratuita não tendo condições de arcar com o recolhimento dos honorários periciais.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

É o relatório .

Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, decido.

Assiste razão ao agravante.

A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República dispõe expressamente que, *in*

verbis:

"Art. 109 (...)

...

§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas na justiça estadual."

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada, quando o foro do domicílio do autor da demanda previdenciária não for sede de Vara Federal.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Com efeito, na competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º da CF está incluída a atribuição da Justiça Estadual para o julgamento de demanda previdenciária com pedido de dano moral, em face da regra segundo a qual o acessório segue o destino do principal (art. 92, CC).

Nesse sentido o entendimento pretoriano:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.

Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de

causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109,

§ 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10381 Processo: 200703000845727 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 13/12/2007 Documento: TRF300142422 DJU DATA:25/02/2008 PÁGINA: 1130 Relator(a) JUIZ CASTRO GUERRA)

No caso dos autos, o objeto da ação consiste na concessão de benefício previdenciário (principal), cumulado com o pedido de dano moral (acessório).

Assim, sendo a Justiça Estadual competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pedido indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação previdenciária, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.

Quanto à determinação de pagamento dos honorários periciais pela autora, beneficiária da gratuidade processual (fls. 18/19), há que se observar o disposto no art. 3º, inc. V e o art. 11, *caput*, da Lei nº 1.060/50, que expressamente estabelece que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está isento dos honorários de advogados e peritos, que serão pagos ao final pelo vencido, quando o beneficiário da gratuidade for o vencedor na causa.

Vale ressaltar, que à Fazenda Pública incumbe o adiantamento das despesas que proverão os materiais necessários à realização de perícia que guarda seu interesse, porque não se transfere tal obrigação para a parte contrária, sob risco de deixar desincumbir-se do ônus probatório que lhe cabe.

Nesse sentido é a orientação emanada da Súmula 232, do STJ, cujo teor transcrevo:

"A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito".

Quanto ao depósito antecipado dos honorários periciais, saliento que a questão era regulada pela Resolução nº 175/2000, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Posteriormente, o Egrégio Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 281/2002, dando novas diretrizes acerca do pagamento de honorários periciais, especificamente para os casos de assistência judiciária gratuita, cujas disposições foram mantidas nas Resoluções n.º 440, de 30.05.2005, n.º 541, de 18.01.2007 e n.º 558, de 22/05/2007, que a sucederam.

Assim, o artigo 3º dessa última Resolução dispõe que o pagamento dos salários periciais só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.

Ao final, sucumbente a autarquia federal arcará com a quitação dos honorários periciais antecipados ou não. Caso contrário, vencido o hipossuficiente, o ônus do pagamento ou reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.

Esse é também o entendimento dominante nesta E. Corte, como o demonstra o julgado a seguir colacionado:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS HONORÁRIOS PERICIAIS. APLICAÇÃO DAS RESOLUÇÕES Nº 558 E 559 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - A parte autora é beneficiária da justiça gratuita e, por isso, desfruta da isenção prevista no inciso V do artigo 3º da Lei 1.060/50, não podendo ser obrigada a antecipar os honorários periciais mesmo que tenha requerido a perícia, pois a gratuidade deve ser integral.

II - Da mesma forma, não deve ser exigido o pagamento antecipado pela autarquia previdenciária, já que, antes de proferida sentença nos autos, não se pode atribuir responsabilidade pelo pagamento do ônus do processo a qualquer das partes, pois, nos termos do art. 27 do CPC, as despesas decorrentes da prática de atos processuais deverão ser pagas, ao final, pelo vencido.

III - O pagamento dos valores em questão deve observar o disposto na Resolução nº 559, cabendo ao Juiz da causa solicitar por ofício requisitório de pequeno valor, o pagamento dos honorários periciais constando no referido ofício: o assunto - honorários periciais, a natureza do crédito - alimentar, e o Juízo beneficiário, que, posteriormente, autorizará o levantamento do valor pelo perito competente.

IV - O INSS somente deverá reverter o valor correspondente aos honorários periciais aos cofres da União, se restar vencido no feito, conforme previsto no art. 6º da citada Resolução 558/2007.

V - Por fim, o valor arbitrado deve ser estabelecido entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, da mencionada resolução, podendo, contudo, o Juiz ultrapassar em até três (3) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Corregedor-Geral da Justiça Federal, em conformidade com o que dispõe a segunda parte do § 1º do art. 3º.

VI - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 200903000375677, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/06/2010 PÁGINA: 829.)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Borborema, com o pedido de dano moral, bem como para dispensar a autora do pagamento dos honorários periciais. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001832-34.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001832-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIRIAN LOPES DA SILVA
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI
No. ORIG. : 10.00.01134-4 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelaram as partes.

A autarquia federal busca a reforma integral do julgado por entender improvable a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Alternativamente, pleiteia a isenção de custas.

A autora, adesivamente, busca ampliar a verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)"*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos

como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em 05.07.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 12/09/1974 (fl. 12), na qual seu cônjuge está qualificado como lavrador;
- cópias de escritura de imóvel rural, declarações e notas fiscais que indicam a compra de imóvel rural por ela e seu marido em 1998, bem como a produção agrícola em referido imóvel entre sua aquisição e o ano de 2009 (fls. 13/35).

Tais documentos constituem início de prova material do labor rural pelo tempo alegado.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Observo que, ainda que constem dos extratos do sistema CNIS/DATAPREV presentes a fls. 52/57 alguns vínculos empregatícios de natureza urbana, entendo que essas atividades foram desenvolvidas por intervalos ínfimos de tempo e, portanto, não descaracterizam a predominância da atividade rural desenvolvida antes e depois desse período. Ademais, a fls. 49 consta que a promovente recebeu benefício de auxílio-doença, no ano de 2006, na condição de segurada especial - rural, o que reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, descabe condenar o INSS ao pagamento ou ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto à verba honorária, fica mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar-lhe a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para isentá-lo do pagamento de custas, e **NEGO SEGUIMENTO AO APELO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001863-54.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001863-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA BENITES
ADVOGADO : MS012878 NUBIELLI DALLA VALLE RORIG
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG. : 13.00.00085-9 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária em que a parte autora busca a concessão de pensão por morte de seu companheiro, Aniano Martins, falecido em 27.12.12.

A sentença, prolatada em 05.09.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir do requerimento administrativo (02.04.13), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre a demandante e o falecido. Caso mantida a procedência, pugna pela fixação do termo inicial na data da citação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Prefacialmente, de ofício, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou

núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, no caso, para a conclusão sobre a autora ter ou não direito à pensão por morte de seu pretenso companheiro, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal a corroborar o início de prova material apresentado, de que efetivamente a demandante viveu em união estável com o *de cujus* até a data do óbito.

Nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE. I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para ser considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua dependência econômica, nos termos do § 4º do mesmo dispositivo legal. II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fl. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide. III - Imprescindível a realização de prova testemunhal para a comprovação da dependência econômica da autora para com seu filho falecido. IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r.sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas. (grifei)

(AC 00020635220054036127, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 1204 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.

I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.

II. Sentença que se a nula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.

III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA A NULA DA.

1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.

2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.

3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA R.**

SENTENÇA, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, exarada nova sentença. Prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007848-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007848-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA EFIGENIA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00127-9 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 103/104). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora (nascida em 2/7/56) é portadora de *"Escoliose, artrose de coluna toraco lombar, síndrome do túnel do carpo bilateral*

*moderada, tendinite no ombro esquerdo e osteófito no joelho esquerdo, varizes nos membros inferiores, HAS compensada, diabetes não insulínica descompensada e obesidade", concluindo pela **incapacidade total e temporária** para o trabalho.*

Outrossim, a parte autora cumpriu a **carência mínima** de 12 contribuições mensais, conforme comprova a consulta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada aos autos a fls. 19/23, na qual constam os registros de atividades nos períodos de 5/5/86 a 1º/10/86, 8/10/86 a 4/8/87, 2/12/87 a 26/12/87, 1º/7/89 a 29/10/91, 25/8/92 a 6/11/92, 18/3/96 a 11/3/97, 3/4/00 a 2/1/01 e **1º/9/10 a 25/10/11**, bem como os benefícios de auxílio doença recebidos nos períodos de 27/3/01 a 27/5/01 e 30/7/01 a 31/12/06.

A presente ação foi ajuizada em **27/9/12**, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual não há que se falar em perda da qualidade de segurada da demandante.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurada aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Dessa forma, deve ser concedido o benefício de auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 45, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 27/6/12, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor

da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007907-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007907-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANESSA CARINA DA SILVA
ADVOGADO : SP340107 LEONARDO LEITÃO FERREIRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00050-1 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento administrativo do benefício. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Determinou, ainda, a expedição de ofício ao INSS para a implementação do benefício.

Inconformada, apelou a autarquia, pugnando pelo recebimento da apelação no duplo efeito, na forma do parágrafo único do art. 588 do CPC, requerendo, ainda, a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Com contrarrazões, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (in "Capítulos de

Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus).

Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco *"a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)."* (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo ao exame do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, na qual constam registros de atividades nos períodos de 1/6/98 a 18/9/98, 30/10/98 a 10/09, bem como recebimento de benefícios previdenciários de 8/2/01 a 7/6/01 e 20/11/09 a 10/1/11 (fls. 63).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 21/2/11 (fls. 2), ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia psiquiátrica, conforme parecer

técnico elaborado pelo Perito (fls. 95/98). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*A periciada apresenta distúrbio mental classificado na CID 10 como F06.3 Transtornos do humor [afetivos] orgânicos: Transtornos caracterizados por alteração do humor ou do afeto, habitualmente acompanhados de uma alteração do nível global da atividade, transtornos depressivos, hipomaniacos, maníacos ou bipolares (ver F30-F32), mas provocados por um transtorno orgânico.*" (fls. 97). Concluiu que a parte autora encontra-se **total e permanentemente incapacitada para o trabalho**.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

A R. sentença deve ser mantida com relação ao termo inicial de concessão da aposentadoria por invalidez.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrêgia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS e à remessa oficial. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009523-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009523-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SELMA CONSOLI BIELCA
ADVOGADO : SP221229 JOSE RICARDO DE MELLO SANCHEZ LUTTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da cessação administrativa do benefício (12/9/11), acrescida de correção monetária e juros. A verba honorária foi fixada em R\$700,00, "*nos termos do artigo 20, §4º do CPC, ficando isento o pagamento das custas nos termos da legislação que pertine*" (fls. 132vº).

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 116/121). Conclui o esculápio encarregado do exame: "**A autora 44 anos, trabalhadora rural, é portadora de doença degenerativa osteoarticular que afeta coluna cervical e lombar leve/moderada, e tendinite/tendinose que afeta ombros de forma leve e cotovelos também de forma leve, além de síndrome do túnel do carpo bilateral de grau moderado/severo, tendo sido submetida a tratamento cirúrgico do punho direito em julho de 2011, sem resultado satisfatório. Existe incapacidade total e definitiva para o trabalho habitual rural informado**" (fls. 121).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para conceder a aposentadoria por invalidez.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010119-83.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010119-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CESAR LOUREIRO
ADVOGADO : MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016947220118120013 2 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/29, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 31.03.1950) em 31.12.1976, qualificando o autor como funcionário público estadual;

- registro de um imóvel rural, fazenda Aririnha, com área de 140 hectares adquirido em 07.06.1989, em nome do autor, qualificado como pecuarista;

- CCIR 1998/1999/2000/2005 do imóvel do autor, lote 89, com 22,0 hectares;

- notas fiscais de 1997;

- serviço notarial e registral apontando que o autor, qualificado como agricultor, comprou um imóvel rural de 6 hectares em 25.06.2008

- levantamento topográfico de 10.05.1999 e memorial descritivo de 10.05.1993 da chácara Aparecida de 6,0000 hectares;

- contribuição sindical de 2006 do lote 89;

- ITR 2009 da Chácara duas irmãs de 38,5 hectares em nome de Izau Barbosa;

- certificado do SENAR pelo aproveitamento na capacitação do Manejo de aviários de 15.07.2008 a 17.07.2008;

- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 06.05.2010.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 36/37, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pelo autor.

A Autarquia juntou, a fls. 67/73, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o requerente exerceu vínculos empregatícios, de 01.03.2006 a 01.03.2007, em atividade urbana e que possui cadastro como contribuinte individual/empresário, 01.1985 a 08.1988.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo

com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor foi proprietário de uma área de grande extensão e que não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Ademais, há nos autos prova material frágil relativa à produção da propriedade rural onde alega ter laborado (uma nota fiscal de 1997).

Por fim, a certidão de casamento e o extrato Dataprev indicam que o autor teve vínculo empregatício em atividade urbana e que possui cadastro como contribuinte individual/empresário, afastando a alegada condição de rurícola.

Cumprir salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2014.03.99.010136-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA DEVANIR ROSSIN DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00039-2 2 Vt SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/28, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 15.05.1954) em 01.12.1973;
- DECAP - Declaração Cadastral Produtor do sítio Recreio I, com área de 11,3 ha. de 2005;
- notas fiscais de produtor de 1993 a 2007;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 19.05.2009.

A Autarquia juntou, a fls. 45/49, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido possui cadastro como contribuinte individual/autônomo/conductor (veículos), de 08.1979 a 02.2007, e que possui um sítio Recreio I, a partir de 12.2007.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 68/70, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é recente, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana, como motorista.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel

rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito. Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010287-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010287-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA DOS SANTOS CONCEICAO
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 00516696520128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo (24/4/12), acrescida de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 **contribuições** mensais, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados a fls. 11/12 e 76/78, nos quais constam recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes ao período de abril/10 a janeiro/13.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 4/5/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/63). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora (nascida em 2/2/53) é portadora de hipertensão arterial (CID 10:I.10), osteoartrose (CID 10:M.15.9), dislipidemia (CID 10:E.78), hipotireoidismo (CID 10:E.03.9) e varizes nos membros inferiores (CID 10:I.83), asseverando que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada** para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei n.º 8.213/91.

Cumprido ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a **incapacidade total e permanente** da requerente, motivo pelo qual deve ser mantida a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS

HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.

(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI.

INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.

I - (...)

II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.

III - (...)

IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Reg., AR nº 2002.03.00.051037-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, J. 8/5/08, DJF3 4/6/08, grifos meus).

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010823-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO SERGIO DE LIMA
ADVOGADO : SP149981 DIMAS BOCCHI
No. ORIG. : 11.00.00039-7 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a tutela antecipada. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da data da cessação na esfera administrativa, em 21/3/11, mantendo a tutela antecipada. Determinou a incidência da correção monetária nos termos da Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de 1% ao mês a partir da citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o montante das prestações vencidas até a sentença (Súmula 111, do STJ).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da juntada do laudo médico pericial ou o reconhecimento da prescrição quinquenal das prestações anteriores ao ajuizamento da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, devo ressaltar que a apelação do Instituto Nacional do Seguro Social será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer com relação ao reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, uma vez que o MM. Juiz *a quo* fixou o termo inicial de concessão do benefício a partir da data da cessação do auxílio doença (21/3/11). Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com*

a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo à análise das demais matérias constantes do recurso.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão do auxílio-doença compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade temporária para o exercício da atividade laborativa.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença - conforme "**COMUNICAÇÃO DE DECISÃO**" (fls. 23/50), bem como extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 83) - durante os períodos de 31/8/07 a 1º/10/10 e 18/1/11 a 21/3/11, tendo a ação sido ajuizada em 12/4/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 97/102). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*o periciando é portador de cegueira em olho direito, e visão normal em olho esquerdo*", concluindo que a parte autora, nascida em 9/10/69, encontra-se **total e permanentemente incapacitada** para o exercício de atividades laborativas habituais (motorista).

Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Por fim, mantenho a sentença com relação à correção monetária e juros, à míngua de recurso do INSS pleiteando sua alteração e não ser hipótese de remessa oficial, por não exceder, a condenação, a 60 salários mínimos.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011948-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011948-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDEMAR AMBROSIO
ADVOGADO : SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00146-8 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação proposta por Waldemar Ambrósio em 13.08.2010, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a alta administrativa (20.02.2008). Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Antecipação dos efeitos da tutela indeferida.

Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde fevereiro de 2008, data em que foi cessado seu benefício de auxílio-doença. Determinado o pagamento das parcelas vencidas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária e de juros de mora, a partir da citação. Devidas custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, sem incidência sobre as prestações vincendas.

Determinada a imediata implantação do benefício. Registrada em 24.01.2013, submetida ao reexame necessário.

O autor opôs embargos de declaração à sentença, os quais foram improvidos.

O INSS apelou, pleiteando a parcial reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data da apresentação do laudo em juízo e a observância da Lei nº 11.960/09, no tocante aos juros de mora e à correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 02.08.2006 a 20.02.2008 e recolheu contribuições previdenciárias relativas às competências de 12/2008 a 03/2009 e de 01/2010 a 03/2010 (fls. 35-36).

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 13.08.2010, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*: "*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou ser portador de lombociatalgia crônica, causada por hérnia de disco intervertebral. Concluiu apresentar incapacidade total e permanente para toda atividade que exija esforços físicos (fls. 171-174). Fixou a data de início da incapacidade em 13.03.2009, com base em tomografia computadorizada, com diagnóstico de artrose da coluna vertebral com hérnia de disco confirmado.

Observe-se que, não obstante o *expert* tenha atestado a existência de incapacidade total e permanente apenas para atividade que exijam esforços físicos, as restrições existentes inviabilizam qualquer chance de o autor se recolocar no mercado de trabalho. Trata-se de pessoa que trabalhou como pedreiro por toda a vida, com 67 anos, inviabilizado o exercício de atividade intelectual, em razão de seu grau de instrução (ensino fundamental completo) .

Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.

I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.

III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial.

Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citurgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."

(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

O benefício é devido desde 21.02.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença. Embora o perito tenha fixado a data de início da incapacidade em 13.03.2009, trata-se da mesma patologia que ensejou a concessão do auxílio-doença e os documentos médicos que instruem a inicial já comprovavam a doença e o seu caráter progressivo e incapacitante, indicando a irreversibilidade do quadro.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o

disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme exposto, e para que o percentual dos honorários advocatícios incida somente sobre o montante das parcelas vencidas até a sentença. Mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012077-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012077-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE ANTONIO FILHO espolio
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
REPRESENTANTE : ANDREZA CRISTINA NASCIMENTO ANTONIO LAVEZZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00993-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que

não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 23/35), comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de 1º/8/84 a 16/11/84, 3/5/85 a 9/5/85, 13/5/85 a 20/6/85, 15/6/85 a 7/1/86, 2/1/89 a 30/6/90, 1º/6/92 a 1º/9/92 e 4/4/97 a **1º/10/94**.

Outrossim, verifica-se que foi admitido em 1º/10/2007 como gerente de vendas de gráfica da empregadora Maria das Neves Galdino Nascimento - ME, sem data de saída (fls. 27). Foram acostadas à exordial livro de registro de empregados, datado de 1º/10/07, e recibos de pagamento de salário no período de novembro de 2007 a outubro de 2008, por meio dos quais o autor pretendeu comprovar que trabalhou como empregado da referida empregadora (fls. 44/61). Encontram-se juntados, ainda, documentos que informam que a empregadora não possui GFIP informada para o período de trabalho acima exposto (fls. 63/64). **Outrossim, verifica-se que o autor é cônjuge da empregadora, que também tem seu filho como funcionário registrado (fls. 47/48).**

Como bem asseverou o Juízo *a quo* a fls. 213: "*Em princípio assiste total razão ao autor quando afirma que era dever do INSS fiscalizar o recolhimento, de modo que não caberia ao empregado responder pela omissão do empregador. Contudo, a prova trazida aos autos demonstra que agiu corretamente o requerido ao negar o benefício. Percebe-se que a firma individual onde o autor supostamente estava trabalhando no momento em que ocorreu a incapacidade pertence à sua esposa, sendo que os dois empregados da firma eram o autor e o seu filho Lucas nascimento Antonio (fls. 46/48). Assim, não obstante a grave doença que acomete o autor, verifica-se que este trabalhava na pequena gráfica familiar que não recolhia contribuição de seus empregados e por consequência não pode ser beneficiado pela concessão do benefício previdenciário. Faltam elementos idôneos a atestar que o autor era segurado da previdência no momento em que ocorreu a incapacidade.*" (grifos meus)

De fato, nas atividades exercidas pelo apelante na firma de sua esposa "*Maria das Neves Galdino Nascimento*" não estavam presentes os elementos de subordinação e hipossuficiência que caracterizam a condição de empregado. O conjunto probatório indica que o requerente exerceu suas atividades em estabelecimento comercial, no qual os membros da família que auxiliam o titular da firma individual a ele se equiparam, para fins previdenciários.

Assim, pela regra do inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, a parte autora perdeu a condição de segurado em **16/12/95**, vez que seu último registro de atividade encerrou-se em **1º/10/94**.

Observo que não se aplica no presente feito a prorrogação do período de graça prevista no § 1º, do art. 15, da Lei de Benefícios - tendo em vista que o segurado não comprovou ter efetuado mais de 120 contribuições mensais "*sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado*" - e tampouco pelo disposto no § 2º do mesmo artigo.

No laudo pericial de fls. 202/206, datado de 15/5/12, o Sr. Perito afirmou que o autor encontra-se total e permanentemente incapacitado para atividades remuneradas, apresentando a doença "*Astrocitoma de cerebelo, Sequelas cerebrais com repercussão no sistema psíquico e motor.*"

Em resposta aos quesitos formulados pelo INSS (fls. 205), informou o esculápio encarregado do exame que a **data de início da incapacidade se deu em julho de 2008**.

Dessa forma, pode-se concluir que a doença de que padece o demandante remonta a 2008, época em que o mesmo não mais detinha qualidade de segurado, impedindo, portanto, a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012238-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012238-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : GIANE NORINHO DA SILVA
ADVOGADO : SP185988 RODRIGO FERREIRA DELGADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00073-6 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A fls. 82/83 foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a incapacidade da autora é preexistente ao reingresso ao RGPS. Cassando a tutela antecipada.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que sua incapacidade laborativa teve início após a refiliação ao RGPS, em virtude do agravamento de sua doença. Afirma que preencheu todos os requisitos necessários à concessão do benefício, pelo que pede a reforma da decisão *a quo*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/80, dentre os quais destaco:

- Cópia da CTPS da autora, indicando vínculo laborativo, de 02/12/1990 a 20/05/1991, de 16/11/1992 a 24/12/1992, de 20/05/1996 a 22/07/1996 e de 01/02/2001 sem data de saída;
- Comunicação de Decisão do INSS concedendo auxílio-doença;
- Comunicação da Autarquia de cessação do pagamento do benefício, tendo em vista a constatação de

irregularidades na concessão, já que a revisão médica alterou a data de início da doença de 23/06/2001 para 31/12/1998 e o início da incapacidade de 18/07/2008 para 16/03/1999.

Em consulta ao sistema Dataprev, que integra esta decisão, restou demonstrado o recolhimento de contribuições, nos períodos de 16/11/1992 a 24/12/1992, de 20/05/1996 a 22/07/1996 e de 01/02/2001 a 05/2001, bem como o recebimento de auxílio-doença de 23/06/2001 a 16/08/2008, posteriormente restabelecido por força de tutela judicial.

A parte autora, nascida em 05/06/1970, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, desde 1995. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, acrescentando que não houve agravamento, tendo em vista que se trata da mesma doença.

Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Entretanto, o conjunto probatório revela o início da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao Regime Geral da Previdência Social, 20/05/1996, ressalvando-se que de 20/05/1996 a 22/07/1996, não havia recolhido, no mínimo, 1/3 do número de contribuições exigidas, a fim de que as contribuições anteriores fossem computadas para efeito de carência, nos termos do parágrafo único do art. 24 c/c art. 25, inc. I, ambos da Lei n.º 8.213/91.

Ainda que se considerasse a conclusão do perito médico da Autarquia, a incapacidade também é preexistente à nova filiação em 01/02/2001.

De qualquer forma, o laudo médico pericial aponta com clareza que a incapacidade da parte autora teve início em 1995, data anterior ao seu reingresso ao RGPS.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado somente progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, como relata, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Logo, impossível a concessão do benefício.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013480-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013480-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALINE ROSANA DA SILVA DE ALTIMO
ADVOGADO : SP283757 JULIANA GRASIELA VICENTIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00076-4 1 Vr CAFELANDIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da não comprovação de atividade rural da autora.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.

O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.

A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.

O advento da Lei n.º 12.873/2013 alterou o disposto no art. 71-A da Lei 8.213/91 para adequar a redação originária, garantindo ao segurado ou à segurada o pagamento do benefício diretamente pela Previdência Social, nos casos de guarda judicial e adoção de criança.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 22/43, dos quais destaco:

- CTPS da autora, indicando que desenvolveu atividade laborativa como empregada doméstica, de 01/03/2012 sem data de saída;
- Certidão de casamento da autora, em 14/12/2007, indicando domicílio rural;
- Certidão de nascimento do filho, em 05/02/2009, constando que o marido trabalha em serviços gerais e a autora é "do lar";
- CTPS do marido, indicando o exercício de trabalho exclusivamente rural, por diversos períodos descontínuos, compreendidos entre 04/03/2002 e 21/07/2008, sem data de saída;
- Cópia parcial de contrato de assentamento, tendo como beneficiária a mãe da autora;
- Notas fiscais de produtor, em nome da genitora, demonstrando a venda de produtos agrícolas em 2008, 2009 e 2010.

O INSS juntou documentos do CNIS, corroborando as anotações constantes da CTPS da autora, no período de 03/2012 a 06/2012, bem como demonstrou os vínculos laborativos do marido, como trabalhador rural.

As testemunhas confirmam o labor rural da autora. Sustentam que a requerente desenvolveu essa atividade quando estava grávida.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do

Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.

II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

III - Recurso conhecido em parte e provido.

(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)

Observo que o pequeno vínculo laborativo urbano da autora, de apenas quatro meses, após o nascimento de sua filha, não afasta sua condição de rurícola, indicada pelo início de prova material do companheiro e corroborada pela prova testemunhal.

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que, corroborado pelos testemunhos, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Aliás, esse é o entendimento pretoriano:

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.

I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.

II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.

III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.

IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.

V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.

VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF - Terceira Região - Apelação Cível - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.

1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.

2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.

3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.

5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.

6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para

reformular a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor de quatro salários mínimos.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013611-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013611-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARIA DE SAO MIGUEL
ADVOGADO : SP115766 ABEL SANTOS SILVA
No. ORIG. : 12.00.00124-6 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 74/77 (proferida em 18/11/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/21, destacando-se: CTPS, constando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 26/10/1994, sendo o último, de 27/06/2011 a 28/12/2011, como pedreiro; atestado e exames médicos; comunicação de decisão do INSS, de 30/06/2012, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 11/06/2012, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 30/32.

A parte autora, borracheiro/pedreiro, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo (fls. 64/66) atesta que o periciado é portador de osteoartrose de articulação coxofemoral esquerda.

Apresenta limitação de movimentos de rotação, flexão e abdução de membro inferior esquerdo; não pode abaixar e subir escadas de obras; sua deambulação está prejudicada. Aduz que o requerente somente pode exercer atividades leves, que não impliquem em danos maiores ao seu quadril. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 28/12/2011 e ajuizou a demanda em 14/11/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91. Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade crônica e degenerativa que impede o retorno às suas funções habituais, bem como o exercício daquelas que demandam deambulação e manutenção da posição ortostática, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).
(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de apelo para sua alteração. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 14/11/2012 (data da propositura da ação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013735-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013735-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIO TUGHYOSHI KOBAYASHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00003-1 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 133/136 (proferida em 24/03/2014) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir do laudo pericial. Concedeu a antecipação da tutela específica, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a autora, pleiteando a alteração do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, não houve recurso da Autarquia e a autora se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

A parte autora, contando atualmente com 66 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial, em 14/10/2013.

Relata que sofreu queda da própria altura, tendo traumatizado a região lombar; foi atendido no pronto-socorro e internado para cirurgia com diagnóstico de fratura de vértebra com comprometimento medular. Após seis meses devido à "rejeição" submeteu-se à outra cirurgia para retirada do material de síntese.

Refere que aguarda agendamento para nova cirurgia. Enquanto isso tem dor constante com formigamento para o membro inferior direito. Parou de trabalhar desde o acidente ocorrido um ano e meio antes da realização da perícia.

O laudo atesta que o periciado apresenta sequelas de trauma raquimedular. Aduz que se trata de lesão grave de coluna sem recuperação satisfatória, não permitindo que o autor trabalhe. Aduz que a moléstia é de natureza adquirida, contraída há um ano e meio. O perito avalia que em função da idade, mesmo com nova cirurgia, dificilmente poderá vir a ter vida normal. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor. Neste caso, o termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26/04/2012), uma vez que o laudo pericial revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época. E de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do

dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/04/2012 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013752-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013752-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIA MARIA DE CAMARGOS PIMENTA
ADVOGADO : SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
No. ORIG. : 12.00.00107-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 71/74 (proferida em 10/09/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (21/01/2013). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% do valor atualizado da condenação, bem como dos honorários periciais, arbitrados em 01 (um) salário mínimo. Concedeu a tutela antecipada para a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária e dos honorários periciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, esclareça-se que a apelação é tempestiva, ante a ausência de certidão nos autos da intimação pessoal do procurador autárquico.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/23 e 28/29, destacando-se: CTPS, constando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, desde 01/08/1986, como sapateira, auxiliar de limpeza, zeladora e auxiliar de serviços gerais, sendo o último, a partir de 01/08/2009, sem data de saída, como auxiliar de comércio; comunicação de decisão do INSS, de 20/08/2012, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 03/08/2012, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual; comunicação do INSS, informando a concessão de auxílio-doença até 31/07/2012.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 44/45, informa os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da

requerente, bem como a concessão de auxílio-doença, de 15/07/2011 a 31/07/2012.

A parte autora, auxiliar de comércio, contando atualmente com 43 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a periciada apresenta "*sequelas de malformação da articulação do osso acetábulo do quadril*". Informa que a doença é congênita e ao longo do tempo sofreu agravamento, provocando alterações estruturais com dificuldade à deambulação e permanência de períodos maiores na posição ortostática. Afirma que as enfermidades impedem a requerente de exercer suas atividades habituais, de ajudante de comércio. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor habitual.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/07/2012 e ajuizou a demanda em 26/09/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para a atividade habitual da requerente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade crônica e degenerativa que impede o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, ligadas ao labor braçal e ao esforço físico, bem como o exercício daquelas que demandam deambulação e manutenção da posição ortostática, conforme atestado pelo perito.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, e tendo em vista que, embora haja requerimento administrativo, não houve recurso da parte autora quanto a este aspecto, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, e os honorários periciais em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/01/2013 (data da citação). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013851-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013851-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VANDERLEI BONFIETTI
ADVOGADO : SP243524 LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00018-5 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (07/03/2013). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº. 111, do STJ.

Inconformado, apela o requerente, pleiteando a alteração do termo inicial para 16/04/2008 (data do requerimento administrativo) ou para 16/04/2010 (data da cessação do pagamento na via administrativa), bem como a majoração da verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Neste caso, não houve recurso da Autarquia e a parte autora se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.

Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

Dessa forma, passo a analisar o apelo.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/107.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o requerente possui diversos vínculos empregatícios, entre 18/03/1991 e 27/05/2009, recebeu auxílio-doença, no período de 25/04/2010 a 10/03/2011 e estabeleceu novo vínculo empregatício, de 18/04/2011 a 11/05/2012.

A parte autora, auxiliar de produção, nascido em 10/03/1967, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, produzido em 24/06/2013, atesta que o autor é portador de alcoolismo, miocardiopatia dilatada,

lombalgia e pós derrame pleural. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor. Observo que o autor apresentou laudo pericial constante de processo diverso, concluindo pela incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, desde o final de 2008. Referida demanda foi julgada extinta sem julgamento de mérito, em face da desistência do demandante. Em que pese a conclusão do perito naquele processo, o perito judicial desta ação foi claro ao afirmar que o autor apresenta a doença desde 2008, mas a incapacidade surgiu no início de 2012, de acordo com o relato do próprio requerente.

Assim, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data fixada no exame pericial, ou seja, 01/01/2012. Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.

1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ.

2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

3. Recurso desprovido.

(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.

De outro lado, não há que se falar em desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora desenvolveu atividade remunerada, após a data do termo inicial. Embora a Autarquia Federal aponte que o requerente não estava incapacitado para o trabalho naquele período, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possuía nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando compelida a laborar, ainda que não estivesse em boas condições de saúde.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE.

I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013).

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora apenas para fixar o termo inicial em 01/01/2012.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/01/2012 (data fixada no exame médico apresentado). Mantida a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2014.03.99.013933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA DO CARMO DE LIMA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.03402-8 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou auxílio acidente.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, cerceamento de defesa "*por não ter sido produzida a prova constitutiva do seu direito (renovação da prova pericial médica por especialista e designação de audiência de instrução e julgamento necessária para a colheita de prova oral), razão pela qual impõe a nulidade da r. sentença ora atacada ou a conversão do julgamento em diligência para esse fim*" (fls. 182). No mérito, sustenta que "*o tesó da matéria ora discutida aponta para a concessão do benefício previdenciário denominado auxílio-doença a apelante, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, e transformado em aposentadoria por invalidez desde a juntada do laudo pericial no processo*" (fls. 189), motivo pelo qual requer a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 139/143 e a sua complementação a fls. 160/162, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo desprocedente a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Outrossim, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida, conforme disposto no art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, observo que a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito a fls. 139/143 e a sua complementação a fls. 160/162.

Não obstante na perícia médica realizada pelo IMESC, em 12/12/08 e cujo parecer encontra-se acostado aos autos a fls. 94/96, o Perito ter concluído pela incapacidade laboral total e definitiva, observo que na perícia realizada em 30/1/12 (fls. 139/143), a qual foi designada pelo Juízo *a quo* após a não complementação do laudo pericial pelo IMESC, ficou constatado que **"as doenças apresentadas pela periciada não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais"** (fls. 141). Afirmou o esculápio encarregado do referido exame que a demandante *"apresenta quadro clínico de osteoporose sem complicações, artrose leve da coluna lombar com pequena hérnia e protusão discal, osteófitos em mãos e pés, hipertensão arterial e diabetes mellitus, controladas e sem complicações e artrite reumatóide de grau leve e controlada"* (fls. 141), sendo que *"Não apresentou, ao exame clínico, sinais que denotem incapacidade laborativa"* (fls. 141). Outrossim, na complementação do referido laudo, datada de 30/6/12 (fls. 160/162), o Perito asseverou que a requerente *"não apresenta incapacidade para suas atividades habituais"* (fls. 162).

Versando sobre a matéria em análise em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014166-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014166-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4469/5184

APELANTE : MARIA APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : SP039427 MATHEUS SPINELLI FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00098-6 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/20, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 05.06.1957) em 24.12.1974, qualificando o marido como lavrador;
- certificado de dispensa de incorporação de 22.06.1973, qualificando o marido como lavrador;
- declaração da Justiça Eleitoral de 18.02.2013, informando sua ocupação como trabalhador rural;
- contrato de arrendamento rural em nome da autora, qualificada como lavradora, apontando a autora como arrendatária de um imóvel rural pelo prazo de 20 anos, iniciando em 05.05.1996;
- certidão de casamento dos genitores em 29.10.1966, qualificando o pai como lavrador.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 56/57, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

A Autarquia juntou, a fls. 39/49, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente tem vínculo empregatício, de 01.04.1992 a 01.1996 para o Município de Tapirai, como faxineiro e que o marido tem vínculo empregatício, de forma descontínua, de 01.10.1978 a 30.12.2012, em atividade urbana e que recebeu auxílio doença, comerciário, de 10.02.2012 a 30.07.2011.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2012, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 186 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que, os documentos qualificando a autora como lavradora são recentes, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.

Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Ademais, o extrato Dataprev indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana e recebeu auxílio-doença, como comerciário.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EResp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014401-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014401-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NELI DE JESUS DUARTE
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00025-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 04.07.2013 (fls. 32).

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/15, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 21.09.1938) em 28.07.1956, qualificando o marido como lavrador, com averbação de divórcio em 26.08.1994;
- certidão de óbito em 27.03.2011.

A Autarquia juntou, a fls. 36/43, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.11.1975 a 13.01.1981, em atividade urbana.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 67/68, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 1993, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 66 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.

Por fim, não há um documento sequer qualificando a requerente como lavradora.

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em

favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014403-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE CARLOS GUTIERREZ
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00088-1 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A r. sentença de fls. 192/194 (proferida em 11/01/2014) julgou improcedente o pedido, tendo em vista que o requerente não comprovou sua incapacidade laborativa, uma vez que, dada oportunidade para realização de perícia médica, não compareceu.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para designação de nova data para avaliação pericial.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/181, dos quais destaco:

- Recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, em períodos descontínuos, de 01/1984 a 03/1997 e de 01/2012 a 05/2013.

A fls. 188/190, determinou-se a realização de perícia médica, que foi agendada para o dia 09/10/2013.

A fls. 191, há informação da perita afirmando que a parte autora não compareceu à perícia designada e solicitando a designação de nova data.

Declarada preclusa a prova técnica, a r. sentença de fls. 192/194, ante a escassez do conjunto probatório, concluiu

pela improcedência do pedido.

Tal solução, contudo, não merece prosperar.

Da análise dos autos, verifica-se não haver informações quanto à intimação pessoal da parte autora para a realização do exame médico pericial agendado para o dia 09/10/2013.

Observo, pois, que o juízo *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente a ação, considerando preclusa a prova pericial, mesmo sem ter procedido à devida intimação pessoal da parte autora para a realização da perícia médica judicial.

Ocorre que tal comunicação é imprescindível ao ato.

Nesse sentido, destaco:

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE.

1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destina-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC). 2- Cuidando-se de ato pessoal cometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ.

3- Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 200403000228634 - AG - Agravo de Instrumento - 206434 - Nona Turma - DJU Data: 27/07/2006, pág.: 773 - rel. Juiz Nelson Bernardes)

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PERÍCIA MÉDICA. COMPARECIMENTO. ATO PERSONALÍSSIMO. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. PROVIMENTO.

-Agravo de instrumento tirado de decisão, exarada em ação de benefício assistencial, indeferitória de intimação pessoal da demandante, ao fito de comparecer à perícia médica designada.

-Cuidando-se de ato personalíssimo, cuja realização fica a cargo da própria parte, a intimação deve ser procedida, pessoalmente, à autora. Precedentes.

-Agravo de instrumento provido.

(TRF - 3ª Região - AG 200403000181629 - AG - Agravo de Instrumento - 204258 - Décima Turma - DJU Data: 12/07/2006, pág.: 729 - rel. Juíza Anna Maria Pimentel)

Note-se que a ausência de intimação pessoal trouxe gravame à instrução do processo, uma vez que a realização de prova pericial é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da parte autora e desde quando se encontra incapacitada para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício previdenciário.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.

2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).

DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.

- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação

- Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.

- A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.

- Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à vara de origem, para realização de perícia médica judicial.

(TRF - 3ª Região - AC 200903990095618 - AC - Apelação Cível - 1408787 - Oitava Turma - DJF3 CJ2 Data: 21/07/2009, pág.: 446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.

(...).

- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova de deficiência e da miserabilidade.

- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.

- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.

- Sentença anulada.

- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.

(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi).

Assim, ao julgar o feito sem possibilitar a efetiva realização da perícia médica, o juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Por essa razão, o processo deverá ter o seu regular trâmite, para que o desfecho se encaminhe favoravelmente ou não à pretensão formulada.

Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, dou provimento ao recurso da parte autora, nos termos do art. 557, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30125/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001412-17.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001412-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao cumprimento da obrigação de fazer, consistente na concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, haja vista a comprovação de 31 anos, 8 meses e 17 dias, com as regras vigentes após a EC 20/98, considerando o reconhecimento como insalubre do período de 05/08/1986 a 09/08/1991, bem como o reconhecimento do labor comum nos interregnos de 01/03/1975 a 20/03/1975 e de 15/04/1975 a 14/11/1975. Termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, em 12/02/2003. Em vista da sucumbência recíproca, as partes arcarão com o pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, que se compensarão mutuamente. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor afirma que, a documentação carreada aos autos comprova o labor rural no interregno de 01/01/1969 a 31/12/1975, sendo totalmente desnecessária a prova testemunhal. Requer a condenação do ente previdenciário ao pagamento da verba honorária, fixada em 15% do valor da condenação.

A Autarquia sustenta argúi, preliminarmente, seja a decisão submetida à remessa de ofício. No mérito, sustenta, em síntese, que o conjunto probatório não é hábil a demonstrar o exercício de labor em atividades comuns e especiais, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Pleiteia alteração nos critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Rejeito a preliminar arguida, uma vez que o MM. Juiz *a quo* submeteu a decisão ao reexame necessário.

Compulsando os autos, verifica-se a ocorrência de erro material na r. sentença, eis que, na fundamentação, reconheceu a especialidade do interregno de 05/08/1986 a 09/08/2001 e, no dispositivo, reconheceu o labor em condições agressivas no interregno de 05/08/1986 a 09/08/1991.

Assim, de ofício, corrijo o erro material do Julgado, para constar o reconhecimento da atividade especial no período de 05/08/1986 a 09/08/2001.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou aos autos:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Garanhuns, informando que o autor trabalhou, de 01/01/1969 a 28/02/1975, para Antonio Soares da Silva, em regime de economia familiar, sem homologação do órgão competente (fls. 17);
- certidão de casamento, de 09/12/1969, indicando a qualificação de agricultor do requerente (fls. 18);
- certidão de óbito de filho do autor, de 14/01/1972, indicando a qualificação do requerente como lavrador (fls. 19);
- certidão de nascimento de filho, de 28/01/1975, informando a qualificação do autor como lavrador (fls. 20);
- certidão da Receita Federal informando a inexistência de pendências relativas ao ITR de imóvel de propriedade do Sr. Antonio Soares da Silva (fls. 21);
- requerimento de certidão de regularidade fiscal de imóvel rural em nome de Antônio Soares da Silva, de 21/01/2003 (fls. 22);
- carteira do autor junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Garanhuns, com pagamentos efetuados de 1973 a 1975 (fls. 32);
- certificado de dispensa de incorporação, de 28/03/1974, informando sua qualificação de agricultor (fls. 33);
- título eleitoral, de 06/04/1978, constando sua profissão de agricultor (fls. 34);

Do compulsar dos autos verifica-se que, as certidões de casamento, de nascimento e de óbito, a carteira de filiação a sindicato rural e o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrarem qualificação do requerente como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força

maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

A declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Garanhuns, informando que o autor trabalhou, de 01/01/1969 a 28/02/1975, para Antonio Soares da Silva, em regime de economia familiar (fls. 17), não foi homologada pelo órgão competente, não constituindo prova material da atividade campesina.

A certidão da Receita Federal informando a inexistência de pendências relativas ao ITR de imóvel de propriedade do Sr. Antonio Soares da Silva (fls. 21) e o requerimento de certidão de regularidade fiscal de imóvel rural em nome de Antônio Soares da Silva, de 21/01/2003 (fls. 22), não trazem qualquer informação sobre o labor do requerente, de forma que não são hábeis a comprovar o exercício de atividade rural do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1969 a 31/12/1969 e de 01/01/1972 a 31/12/1974. Os marcos iniciais foram fixados levando-se em conta os documentos mais antigos que comprovam o labor campesino, quais sejam, a certidão de casamento, de 09/12/1969 (fls. 18) e a certidão de óbito de filho do autor, de 14/01/1972, ambas indicando a qualificação do requerente como lavrador (fls. 19). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º dos anos de 1969 e de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Passo ao exame do labor em condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 05/08/1986 a 09/08/2001, pelo que, ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 05/08/1986 a 05/06/2001 (data do laudo) - agente agressivo: ruído de 92 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 35) e laudo técnico (fls. 36/38).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db (A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

*3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo **especial** em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4. Recurso **especial** conhecido, mas improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso **especial** - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE **ESPECIAL**. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

I - (...)

*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza **especial** da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço **especial** para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Por fim, resta analisar a validade dos vínculos empregatícios estampados em CTPS, nos períodos de 01/03/1975 a 20/03/1975, 15/04/1975 a 14/11/1975.

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.

Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria. Nesse contexto, confira-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.

1. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

3. As anotações em certidões de registro civil, a declaração para fins de inscrição de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material.

4. Recurso conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 280402; Processo: 2000/0099716-1; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 26/03/2001; Fonte: DJ, Data: 10/09/2001, página: 427; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que não há qualquer elemento que comprometa a veracidade dos registros em carteira de trabalho, possibilitando o cômputo dos períodos mencionados.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando os períodos estampados em CTPS, os interregnos de atividade rural e de atividade especial reconhecidos, tem-se que o autor fez, até 12/12/2003 (data em que delimita a contagem), 36 anos, 8 meses e 19 dias de trabalho, fazendo jus à aposentadoria integral por tempo de contribuição, como requerido, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 12/02/2003 (fls. 53), não havendo parcelas prescritas, eis que a demanda foi ajuizada em 02/04/2003.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, de ofício, corrijo o erro material da r. sentença, conforme fundamentado. Com fulcro no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para restringir o reconhecimento do labor em condições agressivas ao período de 05/06/1986 a 05/06/2001. Dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer o exercício de atividade rural de 01/01/1969 a 31/12/1969 e de 01/01/1972 a 31/12/1974, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser utilizado para efeito de carência, nos termos do § 2º, do artigo 55, da Lei 8.213/91 e para conceder-lhe aposentadoria por tempo de contribuição integral, desde a data do requerimento administrativo, em 12/12/2003, computando 36 anos, 08 meses e 19 dias e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da

Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/12/2003 (data do requerimento administrativo), considerado o labor rural, de 01/01/1969 a 31/12/1969 e de 01/01/1972 a 31/12/1974 e a atividade especial, de 05/06/1986 a 05/06/2001. Mantenho a antecipação da tutela. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036186-37.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.036186-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE HAMILTON DO AMARAL e outro
: JOSE AFFONSO CELSO
ADVOGADO : SP122476 PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ALCIDES VILLA e outros
: JOSE MELCHIOR
: PAULINO MOCHAO
: TOMEKO MATSUI
: WALDIR RUSSI
ADVOGADO : SP122476 PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
No. ORIG. : 03.00.00115-4 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia, em face da r. sentença que julgou extinta a execução referente à ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 511-511v.).

Pugna a parte apelante pela reforma da r. sentença, insistindo na apuração de diferenças decorrentes do julgado proferido na ação de cognição (fls. 515-520).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinada a revisão da RMI dos proventos da parte segurada. Com a apresentação dos cálculos, o INSS sustenta que devem incidir os tetos previdenciários.

DOS CÁLCULOS

Merece menção a incidência do valor-teto, nos termos do artigos 26, parágrafo 4º, e 28, incisos I a III e parágrafos, do Decreto nº 77.077/76 (cujos termos foram repetidos nas regulamentações posteriores, Decretos nº

83.080/79 e 84.312/84):

"Art. 26 O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, terá seu valor calculado tomando-se por base o salário-de-benefício, assim entendido: (...)

§ 4º - O salário-de-benefício não pode, em qualquer hipótese, ser inferior ao salário-mínimo vigente na localidade de trabalho do segurado, nem superior ao maior valor-teto (artigo 225, § 3º) vigente na data do início do benefício."

"Art. 28 O valor do benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:

I - quando o salário-de-benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º), serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;

II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).

§ 1º - O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.

§ 2º - O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.

§ 3º - O valor mensal do benefício de prestação continuada não poderá ser inferior aos seguintes percentuais, em relação ao valor do salário-mínimo mensal de adulto da localidade trabalho do segurado:

a) a 90% (noventa por cento), para as aposentadorias;"

Nesse ensejo, tenho que as planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.

A propósito, os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. *As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

4. *É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

5. *Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325) (g.n.).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.

- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.

- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.

(...).

- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486) (g.n.).

Destarte, atendidos os ditames legais, não merece reforma a r. sentença, dada a necessária incidência dos valores-teto.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007402-21.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.007402-7/SP

APELANTE : JUNIOR CESAR VICENTIN
ADVOGADO : SP080420 LEONILDO GONCALVES e outro
CODINOME : JUNIOR CESAR VICENTIM
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00074022120064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais, pelo óbice da CEF quanto ao pagamento das parcelas de seguro-desemprego.

O feito tramitou perante a Comarca de São José do Rio Preto -SP.

Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

I - à matéria penal;

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

a) domínio e posse;

b) locação de imóveis;

c) família e sucessões;

d) direitos reais sobre a coisa alheia;

e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

IV - à matéria trabalhista de competência residual;

V - à propriedade industrial;

VI - aos registros públicos;

VII - aos servidores civis e militares;

VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.

§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:

I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;

II - licitações;

III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;

IV - ensino superior;

V - inscrição e exercício profissional;

VI - tributos em geral e preços públicos;

VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.

§ 3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."

No caso dos autos, o pedido de indenização, em virtude de indeferimento ou demora injustificada em pagar o seguro desemprego.

Dessarte, tratando-se de pedido de dano decorrente de negligência da CEF, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez, a Egrégia Primeira Seção deste TRF - 3ª Região, ex vi do art. 10, § 2º, do respectivo Regimento Interno.

Nos termos do dispositivo regimental retromencionado, redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005263-87.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSWALDO ANTONIO BOVINA
ADVOGADO : SP126022 JOAO ANTONIO BOLANDIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 15/09/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/07/1973 a 31/03/1979, 01/04/1979 a 08/07/1981, 08/10/1981 a 19/08/1983, 16/09/1983 a 18/02/1984, 09/05/1984 a 19/07/1986 e 25/07/1986 a 28/05/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 27/01/1999, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte

redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 01/07/1973 a 31/03/1979, 01/04/1979 a 08/07/1981, 08/10/1981 a 19/08/1983, 16/09/1983 a 18/02/1984, 09/05/1984 a 19/07/1986 e 25/07/1986 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 09/05/1984 a 19/07/1986 - agente agressivo: ruído, de 90,5 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico (fls. 20);

- 25/07/1986 a 28/05/1998 - agente agressivo: ruído, de 91,9 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 21) e laudo técnico (fls. 22);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

- 16/09/1983 a 18/02/1984 - agentes agressivos: óleos químicos, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 17).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarboneto s, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto aos interregnos de 01/07/1973 a 31/03/1979, 01/04/1979 a 08/07/1981 e 08/10/1981 a 19/08/1983, em que pese o autor tenha apresentado os formulários de fls. 14/16 e laudo técnico de fls. 65/107, o laudo encontra-se apócrifo e genérico, não servindo para corroborar a informação dos formulários que apontaram a presença do agente agressivo ruído.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada da entrada em vigor da EC 20/98, em 15/12/1998, 30 anos, 09 meses e 10 dias de trabalho, conforme planilha anexa, fazendo jus à aposentação.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 27/01/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para afastar a especialidade dos interregnos de 01/07/1973 a 31/03/1979, 01/04/1979 a 08/07/1981 e 08/10/1981 a 19/08/1983, bem como fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 09 meses e 10 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/01/1999 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 16/09/1983 a 18/02/1984, 09/05/1984 a 19/07/1986 e 25/07/1986 a 28/05/1998.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000304-43.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000304-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ABILIO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP133110 VALDECIR BRAMBILLA DE AGUIAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/03/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial sujeito à conversão em comum, nos períodos de 08/09/1964 a 10/08/1971, 17/04/1974 a 06/06/1975, 18/05/1976 a 05/06/1978, 29/08/1978 a 21/01/1980, 01/10/1982 a 03/01/1985, 01/09/1986 a 03/02/1988 e 01/08/1988 a 03/02/1992, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Interposto o reexame necessário

O INSS apelou pela improcedência do pleito.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à

segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 08/09/1964 a 10/08/1971, 17/04/1974 a 06/06/1975, 18/05/1976 a 05/06/1978, 29/08/1978 a 21/01/1980, 01/10/1982 a 03/01/1985, 01/09/1986 a 03/02/1988 e 01/08/1988 a 03/02/1992, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 08/09/1964 a 10/08/1971 e 01/10/1982 a 03/01/1985 - formulários de fls. 48/49 e laudo técnico de fls. 50/51, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 86,0 dB (A).

- 17/04/1974 a 06/06/1975 - formulário de fls. 54 e laudo técnico de fls. 56/57, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 87,0 dB (A).

- 29/08/1978 a 21/01/1980 - formulário de fls. 78 e laudo técnico de fls. 79/80, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 86,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

- 01/09/1986 a 03/02/1988 e 01/08/1988 a 03/02/1992 - conforme formulário de fls. 103, o demandante esteve exposto de modo habitual e permanente a óleo mineral, calor, poeiras metálicas e outros.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 18/05/1976 a 05/06/1978, o labor nocente não restou configurado, uma vez que, em que pese tenha sido apresentado o formulário de fls. 59 apontando a presença do agente agressivo ruído, o laudo técnico de fls. 60/76 encontra-se apócrifo e incompleto, o que impossibilita a comprovação da nocividade do labor em função do ruído.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 15/12/1998, data da entrada em vigor da EC 20/98, a parte autora totalizou *29 anos, 07 meses e 27 dias* de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 30 (trinta) anos, de acordo com as regras anteriores à entrada em vigor da referida emenda.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento do labor especial de 18/05/1976 a 05/06/1978. Mantido o reconhecimento como especial o labor, nos interstícios de 08/09/1964 a 10/08/1971, 17/04/1974 a 06/06/1975, 29/08/1978 a 21/01/1980, 01/10/1982 a 03/01/1985, 01/09/1986 a 03/02/1988 e 01/08/1988 a 03/02/1992. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005708-75.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005708-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NAIR MARQUES TEIXEIRA
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4488/5184

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao marido da autora, com posterior conversão em pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido marido que, ao tempo do óbito, preenchia os requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de contribuição, vez que comprovou períodos de labor rural e especial.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, que não teria avaliado se foram preenchidos os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, limitando-se a apreciar a questão da ausência da qualidade de segurado. No mérito sustenta, em síntese, que foi comprovado o período de labor rural do falecido (01.01.1960 a 31.12.1969), bem como o exercício de atividades em condições insalubres, o que garantia ao falecido o direito à aposentadoria por tempo de contribuição e, ao mesmo tempo, garante o direito à conversão do benefício em pensão por morte.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, rejeito a matéria preliminar, vez que, ao contrário do mencionado no apelo, a r. sentença mencionou expressamente que "não há tempo de serviço suficiente" (fls. 393, último parágrafo). A correção do entendimento, por sua vez, é questão de mérito, e será apreciada no momento oportuno.

No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.

A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.

Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".

As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.

Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).

Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.

Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.

Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Nesse caso, a requerente comprova ser esposa do falecido através da certidão de casamento (fls. 34), sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

A certidão de óbito do marido (fls. 33), ocorrido em 25.06.2002, indica que ele faleceu em decorrência de broncopneumonia, aos cinquenta e nove anos de idade, no estado civil de casado, sendo qualificado como operador de máquinas.

De outro lado, faz-se necessário verificar se o falecido preenchia os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, como alegado na inicial.

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo (01.01.1960 a 31.12.1969), e dos períodos durante os quais teriam sido exercidas pelo autor atividades especiais (18.03.1974 a 15.03.1978 e 16.11.1988 a 23.10.1989), para, somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS e no sistema Dataprev, justificar o deferimento do pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

Prosseguindo, para demonstrar a atividade campesina do marido, a autora trouxe com a inicial:

- cédula de identidade do marido, nascido em 12.07.1942;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 10.10.1970 e 19.02.1992;
- título de eleitor do *de cujus*, expedido em 15.12.1960, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- certificado de dispensa de incorporação do *de cujus*, em 31.12.1961, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- certidão de casamento da autora, Nair Marques Teixeira, com o falecido, João Severino Teixeira, em 09.09.1967, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, sem homologação, mencionando que o *de cujus* exerceu atividades rurais de 1960 a 1969, junto aos proprietários rurais Seraphim Baldívia e Albino Zambon;
- certidão de nascimento de um filho da autora com o falecido, em 12.08.1969, ocasião em que o *de cujus* foi qualificado como lavrador;
- declaração prestada por Seraphim Baldívia, informando que o falecido trabalhou em sua propriedade rural de 1960 a 1963, como parceiro agrícola, por contrato verbal, em regime de economia familiar, sem o concurso de empregados;
- declaração prestada por Maria Zambon Geromini (filha de Albino Zambon), informando que o falecido trabalhou em sua propriedade rural de 1964 a 1969, como parceiro agrícola, por contrato verbal, em regime de economia familiar, sem o concurso de empregados.

Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram o labor rural do marido da autora. Destacam-se os depoimentos de Maria Zambon Geromini e Seraphim Baldívia, que confirmaram o trabalho rural do falecido em suas propriedades, nas décadas de 1960 e início de 1970.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Com efeito, há início de prova material do labor rural do *de cujus*: título de eleitor (15.12.1960), certificado de dispensa de incorporação (31.12.1961), certidão de casamento (09.09.1967), certidão de nascimento de um filho (12.08.1969), documentos que qualificam o falecido como trabalhador. A prova oral, por sua vez, é convincente quanto ao trabalho rural exercido, destacando-se as oitivas de dois proprietários de terras nas quais o marido da autora trabalhou.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1960 a 31.12.1969.

O marco inicial foi delimitado considerando o documento mais antigo a qualificar o autor como lavrador, ou seja, o título de eleitor. O termo final foi assim fixado em atenção ao conjunto probatório e aos limites do pedido.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1960, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial.

Prosseguindo, há de se analisar a possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 18.03.1974 a 15.03.1978 e 16.11.1988 a 23.10.1989.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 18.03.1974 a 15.03.1978 - atividade de auxiliar de produção, agente agressivo: ruído de 92dB(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 65/66) e laudo técnico (fls. 63/64).

- 16.11.1988 a 23.10.1989 - atividade de operador de máquina de produção/B, agente agressivo: ruído de 88dB(A) - perfil profissiográfico previdenciário de fls. 77/78.

As atividades desenvolvidas pelo marido da autora enquadravam-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dB(A)), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Assim, o marido da autora fazia jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos acima mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguardar-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o marido da autora havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos, tem-se que, na data do óbito, o marido da autora fez mais de 30 anos de serviço, de acordo com a contagem que integra a presente decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Quanto ao pedido de pagamento, à parte autora, de valores referentes às parcelas de aposentadoria por tempo de contribuição devidas ao *de cujus*, observo que este não pode ser acolhido. Trata-se de benefício personalíssimo. Somente é cabível o reconhecimento do direito do falecido ao recebimento de aposentadoria para fins de assegurar o direito da parte autora à concessão de pensão por morte.

Nesse sentido:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REMESSA OFICIAL. PENSÃO POR MORTE. ESPOSA E FILHOS MENORES DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. DIREITO ADQUIRIDO DO FINADO AO RECEBIMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO NÃO PLEITEADO JUDICIALMENTE EM VIDA PELO SEGURADO. NÃO CABIMENTO DO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AOS DEPENDENTES. PROCEDÊNCIA MANTIDA EM RELAÇÃO AO PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. - (...)

Incabível o pleito dos autores de concessão de aposentadoria por invalidez ao finado e recebimento das parcelas a ele devidas enquanto vivo. Vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil. O benefício previdenciário de aposentadoria tem caráter personalíssimo. - Não há qualquer relação entre o caso presente e o art. 112 da Lei 8.213/91, pois este regula levantamento de valores não recebido em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento, pelos dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil. Refere-se, portanto, a valores já incorporados ao patrimônio do de cujus. Não é esta a conjectura vertente. Somente é cabível aos autores o reconhecimento do direito adquirido do finado à aposentadoria por invalidez, para fins de resguardar o direito adquirido ao recebimento da pensão por morte,

não lhes sendo devido o pagamento de parcelas relativas à aposentadoria, que somente poderiam ser pleiteadas em Juízo pelo titular do direito. (...)
(TRF3. Proc. 00217997520084039999. Apelação - Apelação/Reexame Necessário - 1309050. Oitava turma. Relatora: Desembargadora Federal Vera Jucovsky. Data da Decisão: 19/04/2010. Data da Publicação: 11/05/2010).

Prosseguindo, quanto ao pedido de pensão por morte, aplicam-se, nesse caso, as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios. Ressalte-se, que, nesse caso, o fato de o falecido ter recebido renda mensal vitalícia por incapacidade de 02.10.1995 até a morte não é óbice à concessão da pensão, pois, como visto, ele já preenchia, à época da concessão, os requisitos para a concessão de aposentadoria. Nesse sentido, já se decidiu:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. DIREITO ADQUIRIDO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. O falecido faria jus à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, se estivesse vivo, uma vez cumpridos os requisitos legais (art. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91), de modo que manteve sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito.

II. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

III. Demonstrada a condição de segurado junto a Previdência Social do falecido na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.

IV. O termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

V. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

VI. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar do termo inicial do benefício e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei nº 10.406/02) à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado nº 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

VII. (...)

VIII. (...)

IX. Apelação da parte autora provida.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1122957 - Processo: 200161050061658 - UF: SP - Órgão Julgador: Sétima Turma - Data da decisão: 22/09/2008 - DJF3 data:08/10/2008 - rel. Juiz Walter do Amaral)

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.

Considerando que foi formulado pedido administrativo de pensão por morte em 06.12.2004 (fls. 97) e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 25.06.2002, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devida a pensão com termo inicial na data do requerimento administrativo.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do marido, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 06.12.2004 (data do requerimento administrativo).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001578-18.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.001578-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JURACI JOSE DO PRADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP159259 JÚLIO VICENTE DE VASCONCELLOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP105791 NANETE TORQUI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015781820064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 30.01.1965 a 08.03.1990, independente de indenização.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para o fim de reconhecer como efetivamente trabalhado em zona rural o período de 30.01.1965 a 03.03.1990. Na fundamentação, constou que se o período for utilizado para o fim de contagem recíproca, deverá ser indenizado.

Inconformado, apela o autor, requerendo seja afastada a obrigatoriedade de indenizar o tempo de atividade rural exercido pelo autor

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Observo, de início, que nenhuma das partes se insurgiu quanto ao período de tempo rural reconhecido na sentença. Assim, e não se tratando de hipótese de reexame necessário, a questão não será objeto de apreciação.

Passo, então, a discorrer sobre o objeto do apelo, qual seja, a suposta obrigação de indenizar o INSS para fins de contagem recíproca, tendo em vista que o autor é, hoje, servidor público.

Observo, inicialmente, que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

A Lei de Benefícios de 1991 isentou o trabalhador rural de indenizar a Previdência Social para ter reconhecido o tempo de serviço realizado anteriormente a sua vigência (art. 55, § 2º), ressalvando apenas a produção de efeitos para cumprimento do período de carência.

De outro lado, o art. 201, § 9º da Constituição da República (original art. 202, § 2º), assegura a contagem recíproca do tempo de contribuição mediante a compensação financeira dos sistemas de previdência social. Referida disposição constitucional disciplina, com regra auto-aplicável e de eficácia plena, a possibilidade da contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada e, com disposição de eficácia contida, a compensação financeira, segundo critérios estabelecidos em lei.

A contagem recíproca de tempo de serviço, por sua vez, está expressamente regulamentada na seção VII pelos arts. 94 e seguintes da Lei Previdenciária. E há imposição legal expressa a determinar a indenização à previdência, esculpida no inciso IV, do art. 96, IV, Lei 8.213/91.

Deve ser considerado, ainda, que com o advento da Lei nº 9.528/97, não foi repetida a regra do inciso V do art. 96 da Lei de Benefícios, que estatuiu, em sua redação original, que "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência*".

No entanto, essa supressão não tem o condão de desnaturar o direito dos segurados de computar o tempo já laborado em atividade rurícola, uma vez que não afeta a regra do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, especial para o trabalhador rural, que autoriza a contagem do tempo de serviço independentemente do recolhimento das contribuições anteriores ao período em que passou a ser exigível.

Note-se que a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização acabaria por

impor àquele que exerceu atividade rural obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem recíproca do tempo de serviço.

Deve ser considerado também que, com a edição da Lei nº 8.213/91, foram regulados fatos já ocorridos, seus efeitos sobre eles incidiram e os tornaram jurídicos, consolidando-se o direito adquirido dos segurados.

Ora, a lei não pode desconsiderar o tempo de serviço efetivamente prestado, que já se incorporou ao patrimônio jurídico do segurado, independentemente de indenização, por força do preceituado no §2º do artigo 55.

Deve, assim, ser assegurado o direito da parte de utilização do período a ser averbado, exceto para efeito de carência, independentemente de indenização à Previdência, mesmo nos casos de contagem recíproca.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I - Considerando que já houve a expedição de certidão de tempo de serviço nos termos do julgado, plausíveis os argumentos apresentados pelo INSS, de que, conquanto já esteja a parte ré aposentada, ainda assim, o v. acórdão poderia continuar a produzir efeitos jurídicos. Preliminar de perda de objeto rejeitada.

II - Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rural, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei nº 8.213/91.

III - A Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 1.523, manteve na sua redação original o § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.

IV - O legislador constitucional, ao garantir a contagem recíproca, possibilitando a obtenção de sua aposentadoria na atividade urbana, privada ou pública, mediante a junção do tempo de serviço rural, atende aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios e serviços às populações do campo e das cidades, em consonância com o parágrafo único do artigo 194 da Constituição da República.

V - Deve o v. acórdão rescindendo ser integralmente mantido, especialmente no que concerne à determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, tendo em vista a desnecessidade de se indenizar as contribuições previdenciárias relativas ao tempo nele declarado. Inocorrência de violação à literal disposição de lei.

VI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória que se julga improcedente.

(TRF3. Ação Rescisória Nº 0038605-93.2000.4.03.0000/SP. Órgão Julgador: Terceira Seção. Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral. Julgamento: 10.10.2013).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento ao apelo do autor, para, mantido o período de trabalho rural reconhecido na sentença, determinar ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente de indenização, na forma acima explanada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001264-98.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.001264-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : WILSON GROSS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 27/03/2006.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora apelou pelo afastamento da prescrição quinquenal, majoração dos juros de mora e da verba honorária.

Recebidos e processados os recursos subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para comprovação do tempo de serviço, o demandante trouxe aos autos as CTPS de fls. 15/25, comprovantes de recolhimentos previdenciários e consultas ao CNIS, de fls. 23/75.

Em que pese alguns vínculos não constarem do sistema CNIS, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção iuris tantum, o que significa admitir prova em contrário. Da mesma forma, o recolhimento das contribuições restou comprovado nos autos.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, descontados os períodos concomitantes, 34 anos, 01 mês e 07 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/11/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, observada a prescrição parcelar quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 01 mês e 07 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/11/1999 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000634-06.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO NATAL CALONI e outro
: APARECIDA PISSE CALONI
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
SUCEDIDO : ARMANDO CALONI falecido

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4496/5184

ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 05.00.00021-3 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Há nos autos notícia de que a parte autora faleceu em 08.09.06 (fls. 75), e habilitação dos herdeiros homologada (fls. 131).

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a

prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os

requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 01.02.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Como início de prova de seu trabalho no campo, o requerente apresentou: certidão de nascimento, onde seu pai é qualificado como lavrador (fl.09) e cópias da sua carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, com registros de trabalho de natureza rural de 01.10.97 a 06.11.98 (serviços gerais da lavoura) e de 01.12.2000 a 21.06.2000 (trabalhador rural).

As testemunhas, ouvidas em 2005, foram unânimes em afirmar que ele residia em Atibaia há 13 anos e que

trabalhava como diarista na plantação de flores do irmão e que nunca trabalhou na cidade (trabalho urbano). Antes disso trabalhou na cidade de Pacaembu nas lavouras de café, milho e algodão. Uma das testemunhas destacou que em 1991 ele teria trabalhado para um japonês chamado Sonoda, plantando crisântemos.

O próprio autor, em seu depoimento, alegou que morava e trabalhava, com flores, com o irmão. Trabalhara anteriormente em outros dois lugares na plantação de flores em vasos (Manaka e Sonada), em propriedade em Atibaia, tendo seu último registro em carteira em 2000.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, o extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 31-33) confirma o labor rural do autor.

Dessa forma, ante a prova plena, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Confirmada a sentença, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários, aos herdeiros do autor, quais sejam, seu irmão Antonio Natal Caloni e sua esposa Aparecida Pisse Caloni, até a data do óbito do autor, em 08.09.2006, ressalvado o direito de eventuais novos sucessores de promoverem a habilitação na instância de origem, nos termos do art. 296 do Regimento interno.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010549-24.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.010549-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTE DE MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEREZ BELATO RAMOS
ADVOGADO : SP198325 TIAGO DE GÓIS BORGES e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou parcialmente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)"

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que

balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistia a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 03.07.2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 04.04.1964 (fls. 18), cópia da certidão de nascimento de seus filhos, nascidos em 08.03.1968 (fls. 19), em 31.03.1970 em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópias de contratos de parceria agrícola firmados entre o cônjuge da autora e terceiros, entre os anos de 1975 a 02.05.2002 (fls. 21- 68).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital, confirmam o labor rural da autora (fls. 170-172).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

O fato de a autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende das anotações em sua CTPS, não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade preponderantemente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006644-87.2007.4.03.6112/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rural, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 25.12.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do seu certificado de dispensa de incorporação, emitido em 10.08.1967, cópia da certidão de nascimento do seu 22.04.1988 (fls. 19), em que consta a sua qualificação como lavrador (fls. 19), cópia da Declaração do Instituto de Terras, datada em 14.05.1997, em que consta que o requerente é lavrador é beneficiário de uma gleba de terras, desenvolvendo atividades agropecuárias (fls.21), certidão de residência e atividade rural, emitida pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo, desde 1986 a 1996 (fls. 22), notas fiscais de Produtor Rural e de compra, emitidas em seu nome, nos períodos entre 1997 a 2006 (fls. 80-93).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 56-57).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

O fato de o autor contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme depreende nas anotações em sua CTPS (fls. 45-49), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO [Tab]À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO LUCIO FURTADO
ADVOGADO : SP131234 ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA e outro

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a isenção de custas a redução dos honorários advocatícios.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.*, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, *v.u.*, DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 09.11.2004, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do

benefício previdenciário".

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias das certidões de nascimento de seu filhos, nascidos em 07.10.1970 e em 15.08.1971 (fls. 24), em que consta a sua qualificação como lavrador, cópias do contrato particular de compra e venda de imóvel rural a título de posse (fls. 28), cópia da escritura de venda e compra, em que se evidencia a compra de imóvel rural pela autora, na data de 22.09.1997 (fls. 29-30), cópia do certificado de Cadastro de Imóvel Rural - ano de 1988-1999 (fls. 33) e Notas Fiscais de Produtos Rurais emitidas em seu nome nos anos de 1998, 2000, 2002 e 2004).

Referidos documentos constituem início de prova material.

Os depoimentos testemunhais colhidos (fls. 78-86) confirmam o labor rural da autora pelo período exigido em lei.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Constam nas informações do CNIS/DATAPREV de fls. 62 vínculos de natureza urbana em nome do cônjuge da autora. Referidas anotações poderiam descaracterizar a sua condição de rurícola, contudo, pelo que consta dos autos, ele exerceu, ao longo de sua vida, atividade predominantemente rural.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para isentá-lo do pagamento de custas e despesas processuais e fixar os honorários advocatícios conforme explicitado na fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004628-21.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.004628-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JURACY VICOSO DE MOURA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o tempo especial de 09/03/1972 a 01/10/1974, 28/04/1984 a 03/05/1989 e de 17/10/1989 a 03/05/1991, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformadas, apelam as partes.

O autor sustenta que comprovou o labor especial durante todo o período questionado, fazendo jus à conversão e à aposentação.

A Autarquia Federal, por sua vez, alega, em síntese, que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 09/03/1972 a 01/10/1974, 28/04/1984 a 03/05/1989 e de 17/10/1989 a

03/05/1991, 01/05/1977 a 28/02/1978 e de 01/03/1978 a 27/04/1984, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação. É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 09/03/1972 a 01/10/1974 - agente agressivo: hidrocarbonetos aromáticos, alifáticos, alcoóis, éteres, cetonas, glico-éteres e outros, de modo habitual e permanente - laudo judicial e formulário (fls. 51).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

- 28/04/1984 a 03/05/1989 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 68) e laudo técnico (fls. 69);

- 17/10/1989 a 03/05/1991 - agente agressivo: ruído de 87,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 70) e laudo técnico (fls. 71/72).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente

de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, não é possível o enquadramento, como especial, dos períodos de 01/05/1977 a 28/02/1978 e de 01/03/1978 a 27/04/1984, tendo em vista que, embora os formulários apontem a presença de pressão sonora de 91 db(A), necessário se faz o respectivo laudo técnico para comprovar a exposição ao agente agressivo ruído acima do limite de tolerância, documento este que não foi carreado aos autos.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, ao recurso autárquico e à apelação do autor, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003347-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003347-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP134884 CLAUDIA HELENA PIRES DE SOUZA
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA CANDIDA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 97.00.00068-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução, por ela opostos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 20-21). A autarquia pugna pela reforma da r. sentença, para que se refaçam os cálculos acolhidos no que pertine à correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios (fls. 24-26). Parecer do MPF pelo desprovimento do apelo (fls. 44-54).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA REMESSA OFICIAL

Sujeitam-se ao duplo grau de jurisdição somente as sentenças que julgarem procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

In casu, por se tratar de embargos do devedor oriundos de ação de benefício previdenciário, não se há falar em remessa oficial.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. ARTS. 475, II E 520, III E V, DO CPC. LEI 9.469/97.

I - A via do recurso especial não se presta a alegação de maltrato a dispositivos constitucionais.

II - O duplo grau previsto pelo art. 475, II, do CPC com a extensão que lhe deu o art. 10 da Lei 9.469/97 é aplicável apenas às sentenças da fase de conhecimento, enquanto o art. 520, III e V o é em sede de execução de sentença.

III - Recurso conhecido, mas desprovido." (RESP 267756/PR Relator Min. Gilson Dipp, DJU 19/02/2001, p. 222).

Não se conhece, pois, da remessa oficial.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Merece reparo a r. sentença no que concerne ao cálculo da verba honorária.

O título executivo judicial assim estabeleceu os honorários: *"(...) Condeno o réu ao pagamento de honorários advocatícios na base de 15% (quinze por cento) das prestações vencidas. (...)"* (fls. 161 do apenso).

Na decisão transitada em julgado não há referência à incidência dos honorários advocatícios sobre prestações vincendas após o julgado.

Com efeito, a interpretação jurisprudencial dada à forma de calcular os honorários advocatícios já encontrava eco nas decisões proferidas pelos Tribunais Pátrios antes da efetiva revisão do aludido texto sumular pelo STJ.

A modificação do texto original da referida Súmula 111 - *"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vincendas"* - foi deliberada pela Terceira Seção do Col. Superior Tribunal de Justiça em sessão realizada em 27.09.06 (DJU 04/10/2006 p. 281 - projeto de súmula nº 560).

Redação atual: *"Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*.

Portanto, em havendo determinação de incidência dos honorários somente sobre prestações vencidas, não se pode simplesmente proceder à aferição da verba honorária utilizando como base de cálculo todo o montante apurado até o cálculo de liquidação, devendo limitar-se aos valores apurados até a data do julgado condenatório (20.11.97).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Em verdade, há de se conciliar o entendimento versado pelo julgado condenatório e o Provimento nº 24/97 (sucedido pelos Prov. nº 26/01 e 64/05) e Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 242, em 03 de julho de 2001, pelo Conselho da Justiça Federal, nos termos da Lei nº 9.289/96, conforme Anexo IV deste provimento, posteriormente atualizado pelas Resoluções nº 561 de 02.07.07, 134 de 21.12.2010 e 267 de 02 de dezembro de 2013.

Veja-se, a título ilustrativo, o item 3.1, do Manual de Cálculos aprovado pela Res. 561/07 do CJF, que estabelece as seguintes normas/índices incidentes ao caso em tela:

"Súmula 71 /TFR;

Lei n. 6.899/81, a partir de abril de 81, regulamentada pelo Decreto n. 86.649, de 25.11.81, art. 1º(OTN);

Lei n. 7.730, de 31.01.89 (BTN);

Lei n. 7.738, de 09.03.89;

Lei n. 7.777, de 19.06.89;

Lei n. 7.801, de 11.07.89;

Lei n. 8.213, de 24.07.91, art. 41, § 6º (a partir de 25.07.91) (INPC);

Lei n. 8.542, de 23.12.92 (IRSM);

Lei n. 8.880, de 27.05.94 (IPC-r);

MP n. 1.053, de 30.06.95, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (INPC);

MP n. 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei n.10.192, de 14.02.2001 (IGP-DI);

Lei n. 10.741, de 01.10.2003 (INPC).

Caso não haja decisão judicial em contrário, utilizar os seguintes indexadores (...)" (dentre os quais, os expurgos de inflação).

Nessas condições, no que tange à correção monetária, os valores acolhidos estão corretos, porquê consideraram critérios de cálculo regularmente utilizados no Foro Federal, motivo pelo qual devem ser mantidos

O título executivo judicial estabeleceu a data de início do benefício a partir da citação, de modo que os juros de mora somente poderão incidir a contar da data do referido ato processual, como se observa, aliás, dos cálculos apresentados pela demandante.

As diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, atendidos aos consectários legais do título executivo judicial e ao acima expendido (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA, PARA DETERMINAR QUE A CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA PROCEDA A NOVO CÁLCULO, CONSIDERANDO O CÔMPUTO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NOS TERMOS DESCRITOS NESTA DECISÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003762-97.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003762-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ESTER DE OLIVEIRA CARDOSO e outros
: ESMON DE OLIVEIRA CARDOSO
: ELI SAMUEL DE OLIVEIRA CARDOSO
: PAULA FACINETE DE CARVALHO CARDOSO
: DULCINEIA OLIVEIRA CARDOSO AURELIANO
: VICENTE ALDO OLIVEIRA CARDOSO
: VANDERLEI OLIVEIRA CARDOSO
: ELOISA DE OLIVEIRA CARDOSO
: JOAO MARCOS DE OLIVEIRA CARDOSO
ADVOGADO : SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
SUCEDIDO : ESTHER DE OLIVEIRA CARDOSO falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 06.00.00095-2 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural.

Há nos autos notícia de que a parte autora faleceu em 08.09.06 (fls. 75), e habilitação dos herdeiros homologada (fls. 131).

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a

prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não ter o artigo mencionado "tempo de contribuição" excluído o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tentou afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfeito o entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 01.02.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Como início de prova de seu trabalho no campo, o requerente apresentou: certidão de nascimento, onde seu pai é qualificado como lavrador (fl.09) e cópias da sua carteira de Trabalho e Previdência Social-CTPS, com registros de trabalho de natureza rural de 01.10.97 a 06.11.98 (serviços gerais da lavoura) e de 01.12.2000 a 21.06.2000 (trabalhador rural).

As testemunhas, ouvidas em 2005, foram unânimes em afirmar que ele residia em Atibaia há 13 anos e que trabalhava como diarista na plantação de flores do irmão e que nunca trabalhou na cidade (trabalho urbano). Antes disso trabalhou na cidade de Pacaembu nas lavouras de café, milho e algodão. Uma das testemunhas destacou que em 1991 ele teria trabalhado para um japonês chamado Sonoda, plantando crisântemos.

O próprio autor, em seu depoimento, alegou que morava e trabalhava, com flores, com o irmão. Trabalhara anteriormente em outros dois lugares na plantação de flores em vasos (Manaka e Sonada), em propriedade em Atibaia, tendo seu último registro em carteira em 2000.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido. (AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)

PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.: (RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)

A corroborar a prova documental, o extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 31-33) confirma o labor rural do autor.

Dessa forma, ante a prova plena, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Confirmada a sentença, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos necessários, aos herdeiros do autor, quais sejam, seu irmão Antonio Natal Caloni e sua esposa Aparecida Pisse Caloni, até a data do óbito do autor, em 08.09.2006, ressalvado o direito de eventuais novos sucessores de promoverem a habilitação na instância de origem, nos termos do art. 296 do Regimento interno. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003557-83.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003557-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS GALANTE
ADVOGADO : SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de tempo de serviço, exercido pelo autor em condições especiais, nos períodos indicados na inicial, com expedição de nova certidão de tempo de contribuição dos períodos em questão. A sentença acolheu o pedido, para reconhecer o caráter especial das atividades exercidas pelo autor, nos períodos de 12.02.1976 a 20.07.1979, 03.12.1980 a 19.03.1982 e 17.09.1985 a 29.05.1990, os quais deverão ser convertidos para comum para fins de concessão de benefício previdenciário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não foi comprovada a exposição a agentes nocivos na forma exigida na legislação, motivo pelo qual os períodos em questão não podem ser reconhecidos como tempo de serviço especial. Destaca, ainda, que o apelado busca a expedição de certidão de tempo de contribuição para pleitear aposentadoria junto ao regime próprio, na Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo, o que não é possível na contagem recíproca de tempo de serviço, diante da vedação legal insculpida no art. 96, I, da Lei de Benefícios.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido cinge-se à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade, em períodos em que o autor trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.

A declaração de fls. 119, emitida em 22.05.2007 pela Coordenadoria de Recursos Humanos da Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo, indica que o autor, na realidade, é funcionário público da Prefeitura do Município de São Bernardo do Campo desde 04.04.1994, estando vinculado ao regime próprio de previdência e contribuindo mensalmente para a FUPREM (Fundo de Previdência do Município de São Bernardo do Campo).

A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.

A Lei nº 8.213/91, ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.

O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91, estabelece que:

O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação

pertinente, observadas as normas seguintes:

III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.

Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a vigor somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.

2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.

3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos n.ºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei n.º 8.213/91 (artigo 96, inciso I).

4. Embargos de declaração acolhidos.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional n.º 20, de 15/12/1998 dispõe que:

A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.

Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, à expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003058-84.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003058-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VINICIUS ROQUE DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARCIA ALVES DOS SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o pagamento dos valores em atraso referente ao benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 61-64, julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

Em razões recursais pugna a parte autora pela reforma da sentença.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

O Ministério Público opinou pelo provimento da apelação (fls. 86-87).

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

Passo a análise do termo inicial do benefício.

O art. 74 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, de fato determina que o termo inicial do benefício será a data do óbito, caso este seja requerido em até trinta dias após a sua ocorrência ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o benefício em questão é pleiteado por menor absolutamente incapaz. Dessa forma, deve ser estabelecido como *dies a quo* a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei n.º 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei 10.406/2002), os quais vedam a incidência da prescrição contra os menores de dezesseis anos.

É certo que a questão não fora objeto de insurgência por parte do(a) requerente. Contudo, segundo a regra do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, o juiz deve pronunciar-se de ofício sobre a prescrição.

Note-se que o referido parágrafo, introduzido pela Lei n.º 11.280/2006, revogou expressamente o art. 194 do Código Civil. Porém, mesmo na vigência desse dispositivo legal, o juiz, que não podia suprir, de ofício, a alegação de prescrição, estava liberado para fazê-lo na hipótese de se favorecer a absolutamente incapaz.

O direito à pensão por morte, que nasce para o menor de dezesseis anos, com o óbito do segurado do qual dependia economicamente, não se extingue diante da inércia de seus representantes legais. Portanto, o lapso

temporal transcorrido entre a data do evento morte e a da formulação do pedido, não pode ser considerado em desfavor daquele que se encontra impossibilitado de exercer pessoalmente atos da vida civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação, para julgar procedente o pedido, na forma acima fundamentada.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001185-34.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001185-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG103609 GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA CRIPPA CIAMPONE
ADVOGADO : SP185258 JOEL MARIANO SILVÉRIO e outro
No. ORIG. : 00011853420084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 155/156 (proferida em 30/07/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença (n.º 570.146.451-9 - 05/01/2007). Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a suspensão da antecipação dos efeitos da tutela. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/91, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, concedido até 05/01/2007 (fls. 42).

A fls. 108, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, como segurada especial derivada de atividade rural, de 15/09/2006 a 05/01/2007.

A parte autora, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de infecção na coluna vertebral e hérnia discal. Relata que ficou internada vinte e dois dias para tratamento da infecção causada por bactéria. Aduz que a infecção da coluna propagou para o coração causando miocardite com aumento da pressão arterial; cada seis meses tem que fazer ecograma. Além disso, a compressão da hérnia causa dores irradiadas para os membros inferiores provocando alteração motora (dificuldade para deambular e fraqueza nas pernas) e sensitiva (formigamento, dormência, queimação e choques). Afirma que não existe possibilidade de cura, tratando-se de patologia progressiva e refratária a qualquer tratamento. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor desde o ano de 2006.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 138/139), que conhecem a autora e o sítio dela. Afirmaram que ela trabalhou na roça de café com os pais, depois com o marido na colheita uva e laranja e atualmente possui uma horta. Confirmaram que a autora não trabalha há cerca de cinco anos, após realização de cirurgia.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial. Além disso, a própria Autarquia concedeu o benefício de auxílio-doença, considerando-a segurada especial.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06/01/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença n.º 570.146.451-9). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003872-98.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003872-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JADAIR MARCELINO COELHO
ADVOGADO : SP150697 FABIO FREDERICO e outro
REMETENTE : JUZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade comum de 29/03/1982 a 30/08/1983 e de 01/07/2002 a 07/06/2003 e como especiais os períodos de 30/06/1975 a 09/03/1976, 11/03/1976 a 02/09/1981, 12/03/1984 a 01/03/1990 e de 02/05/1990 a 01/09/1999 e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo em 18/08/1999, acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal pedindo que o recurso seja recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo, tendo em vista que a decisão que antecipou os efeitos da tutela foi proferida na sentença. No mérito, sustenta que não restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar não prospera.

A orientação pretoriana dominante no E. Superior Tribunal de Justiça admite a concessão da tutela antecipada, por ocasião da prolação da sentença de mérito, até porque se é possível deferi-la, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, mesmo não instaurado o contraditório, não seria razoável impedi-la, já no momento em que estão presentes no processo todos os elementos que permitem chegar a seu desfecho.

Por sua vez, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições

especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica. Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 11/03/1976 a 02/09/1981, 12/03/1984 a 01/03/1990 e de 02/05/1990 a 01/09/1999, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 30/06/1975 a 09/03/1976 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 87) e laudo técnico (fls. 88);
- 11/03/1976 a 02/09/1981 - agente agressivo: ruído de 92 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 84) e laudo técnico (fls. 86);
- 12/03/1984 a 01/03/1990 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 78) e laudo técnico (fls. 79/80);
- 02/05/1990 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 81) e laudo técnico fls. 82/83).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de

serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que os períodos de 29/03/1982 a 30/08/1983 e de 01/07/2002 a 07/06/2003, constantes na carteira de trabalho a fls. 43 e 49, não há indício qualquer de irregularidade, sendo que o primeiro vínculo, inclusive, constou no computo do tempo de serviço realizado pelo ente autárquico a fls. 92, restando, incontroverso. Tem-se que o segundo registro de 01/07/2002 a 07/06/2003 apenas não integrou na contagem, tendo em vista que a data de entrada do requerimento foi em 18/08/1999.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez tempo suficiente para a aposentação, de acordo com a contagem de fls. 181 (com DER em 18/08/1999), eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 30/06/1975 a 09/03/1976, 11/03/1976 a 02/09/1981, 12/03/1984 a 01/03/1990 e de 02/05/1990 a 05/03/1997.

Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016106-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016106-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISAURA REIKA WASANO
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 08.00.00015-7 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de labor rural.

A Autarquia Federal foi citada em 18/03/2008.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhadora rural, de 20/09/1970 a 30/04/1979. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de reconhecimento da atividade campesina no período de 20/09/1970 a 30/04/1979.

Para comprová-lo, trouxe aos autos apenas documentos em nome de seu genitor, às fls. 39/75, e sua certidão de casamento, de 1991, em que foi qualificada como "dentista" (fls. 12).

Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 350/351 que afirmam que a autora laborou como lavradora desde muito nova, em regime de economia familiar.

Compulsando os autos, verifica-se que foram apresentadas apenas início de prova material em nome de seu genitor, que nada informam sobre o efetivo exercício de labor rural pela demandante, bem como certidão de casamento extemporânea aos fatos que pretende comprovar.

Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, uma vez que não completou sequer 30 (trinta) anos de tempo de serviço.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, afastado o reconhecimento da atividade campesina. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034131-40.2009.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ARMANDO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00049-3 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 28/07/2006.

Agravo retido em face da decisão que indeferiu a produção de prova pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/03/1961 a 01/07/1968, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 12/08/1968 a 30/05/1972, 02/06/1972 a 09/12/1972, 28/05/1973 a 05/11/1973, 15/01/1974 a 06/03/1975, 01/04/1976 a 21/07/1976, 01/12/1977 a 02/10/1979, 17/10/1979 a 31/05/1980, 05/11/1980 a 31/05/1981, 05/11/1980 a 31/05/1981, 06/04/1982 a 31/07/1982, 23/08/1982 a 03/11/1983, 07/05/1984 a 24/07/1986, 01/08/1986 a 31/01/1987, 01/02/1987 a 22/05/1988, 23/05/1988 a 26/09/1988, 27/09/1988 a 30/12/1988 e 01/03/1990 a 20/06/1990, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária e juros de mora. Sucumbência recíproca.

A parte autora apelou pelo afastamento da prescrição quinquenal, condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais e verba honorária.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovado o labor especial ante a não apresentação de laudo técnico hábil para tanto. Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que não houve pedido para sua apreciação nas razões do apelo, a preceito do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 57/64:

- declaração do exercício de atividade rural, emitida por Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a homologação do órgão competente (fls. 57);
- declarações de terceiros (fls. 58);
- registro de imóvel rural em nome de suposto empregador (fls. 59/63);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1967, em que foi qualificado como "trabalhador rural" (fls. 64).

Foram ouvidas três testemunhas a fls. 325/327 acerca do labor campesino, que afirmaram conhecer o autor e que ele trabalhava na lavoura, em regime de economia familiar.

Do compulsar dos autos, verifica-se que o conjunto probatório, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Ressalte-se que a declaração do Sindicato não foi homologada pelo órgão competente, as declarações de terceiros equivalem à prova testemunhal e o registro de imóvel rural em nome de suposto empregador nada informa sobre o labor do demandante.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/12/1967, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino é o documento de fls. 64. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questionam-se os períodos de 12/08/1968 a 30/05/1972, 02/06/1972 a 09/12/1972, 28/05/1973 a 05/11/1973, 15/01/1974 a 06/03/1975, 01/04/1976 a 21/07/1976, 01/12/1977 a 02/10/1979, 17/10/1979 a

31/05/1980, 05/11/1980 a 31/05/1981, 05/11/1980 a 31/05/1981, 06/04/1982 a 31/07/1982, 23/08/1982 a 03/11/1983, 07/05/1984 a 24/07/1986, 01/08/1986 a 31/01/1987, 01/02/1987 a 22/05/1988, 23/05/1988 a 26/09/1988, 27/09/1988 a 30/12/1988 e 01/03/1990 a 20/06/1990, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 28/05/1973 a 05/11/1973, 15/01/1974 a 06/03/1975, 01/04/1976 a 21/07/1976, e 01/12/1977 a 02/10/1979 - em que, conforme formulários de fls. 38 e 66/68, o demandante exerceu atividades como soldador, com o uso de solda elétrica e de oxigênio.

É possível o enquadramento no item 2.5.3, do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.3, do Decreto nº 83.080/79, Anexo II.

- 12/08/1968 a 30/05/1972, 17/10/1979 a 31/05/1980, 05/11/1980 a 31/05/1981, 05/11/1980 a 31/05/1981, 06/04/1982 a 31/07/1982, 23/08/1982 a 03/11/1983, 07/05/1984 a 24/07/1986, 01/08/1986 a 31/01/1987, 01/02/1987 a 22/05/1988, 27/09/1988 a 30/12/1988 e 01/03/1990 a 20/06/1990 - o autor esteve exposto de modo habitual e permanente a hidrocarbonetos.

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 02/06/1972 a 09/12/1972, em que pese tenha sido apresentado o formulário de fls. 65, não foi apresentado laudo técnico para corroborar a informação de que estava exposto ao agente agressivo ruído. Da mesma forma, a faina especial não restou configurada para o interstício de 23/05/1988 a 26/09/1988, uma vez que não foi apresentado o conjunto probatório suficiente para tanto.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 07/04/1997, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou *27 anos, 04 meses e 28 dias* de serviço, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Em virtude da inversão do resultado quanto ao pedido de aposentadoria, restaram prejudicados os pleitos da apelação da parte autora.

Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento do tempo comum como lavrador, ao período de 01/01/1967 a 31/12/1967, e afastando o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 02/06/1972 a 09/12/1972 e 23/05/1988 a 26/09/1988. Mantido o reconhecimento do labor especial, nos períodos de 12/08/1968 a 30/05/1972, 28/05/1973 a 05/11/1973, 15/01/1974 a 06/03/1975, 01/04/1976 a 21/07/1976, 01/12/1977 a 02/10/1979, 17/10/1979 a 31/05/1980, 05/11/1980 a 31/05/1981, 05/11/1980 a 31/05/1981, 06/04/1982 a 31/07/1982, 23/08/1982 a 03/11/1983, 07/05/1984 a 24/07/1986, 01/08/1986 a 31/01/1987, 01/02/1987 a 22/05/1988, 27/09/1988 a 30/12/1988 e 01/03/1990 a 20/06/1990. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037265-75.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037265-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO MARCELINO DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP232115 MICHELLE ANUNCIATO PEREIRA

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 08.00.00171-6 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 30.12.1963 a 01.01.1981.

A sentença julgou procedente o pedido, declarando o tempo de trabalho rural pelo autor entre 30.12.1963 e 01.01.1981.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que os documentos apresentados não são suficientes para demonstrar o trabalho rural em todo o período alegado e que a prova testemunhal a esse respeito não é harmônica. Subsidiariamente, requer a restrição do reconhecimento ao documento mais antigo que qualifica o requerente como lavrador, emitido em 1970. Defende, ainda, a vedação ao cômputo do período para fins de carência e destaca que eventual alteração do tempo rural reconhecido modificará o tempo de serviço total do apelado.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 16/66, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 20.09.1937;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios em atividades rurais, mantidos de 17.11.1958 a 10.01.1959, 03.05.1959 a 25.03.1959, de 02.05.1983 a 17.06.1983 e a partir 04.04.1988, sendo o último mantido junto à Prefeitura Municipal de Indaiatuba, inicialmente em regime da CLT (fls. 28), convertido para o regime estatutário em 01.04.1991 (fls. 56);
- certidão de casamento do requerente, contraído em 06.09.1958, ocasião em que ele foi contraído como lavrador;
- certidões de registro civil (nascimento, casamento) em nome de filhos do autor, sendo que a certidão de nascimento do filho com data 11.08.1970 qualifica o autor como lavrador (os demais documentos não apresentam a qualificação do genitor);
- certidão do segundo casamento do autor (a primeira esposa faleceu em 11.05.1987), contraído em 11.10.2003, ocasião em que o requerente foi qualificado como guarda de patrimônio;
- declaração prestada por pessoa física (Argemiro Elotarco Barnabé) em 14.09.2005, informando que o requerente trabalhou na propriedade do declarante, a Fazenda Morungaba - Indaiatuba, primeiramente como leiteiro, de 30.12.1963 a 30.12.1967 e, após, como meeiro de uva, de 30.12.1967 até o início de 1981;
- portaria do Serviço de Previdência e Assistência Social dos Funcionários Municipais de Indaiatuba, indicando que foi concedido o benefício de aposentadoria compulsória ao requerente, em 20.09.2007, com proventos proporcionais, à razão de 55,75% da última remuneração;
- recibo de quitação de haveres de funcionário público estatutário, decorrente de exoneração ou demissão, em nome do requerente.

Em depoimento, o autor reforçou as alegações constantes na inicial.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira afirmou conhecer o autor desde 1966, época em que ele trabalhava na fazenda de Argemiro Barnabé. Disse, ainda, que o autor trabalhou na lavoura até 1979. A segunda testemunha disse conhecer o autor desde criança, pois ele trabalhava na lavoura do pai da depoente, Argemiro Barnabé, de 1963 a 1981, junto com a família. Esclareceu que ele não tinha empregados.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser

contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. *"Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*

5. *Recurso improvido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, consta dos autos um único documento que permite qualificar o autor como rurícola em parte do período alegado na inicial: a certidão de nascimento de um filho, em 11.08.1970.

Observe-se, por oportuno, que embora a certidão do primeiro casamento do requerente o qualifique como lavrador, este documento não está sendo considerado, pois a CTPS do autor indica que logo em seguida ele passou a exercer atividades urbanas, não havendo documentos que comprovem que tenha retornado às atividades rurais no período indicado na inicial, ao menos até 1970.

Quanto à declaração de fls. 60, observo que equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter sido submetida ao crivo do contraditório, não podendo, assim, ser considerada como início de prova material do alegado.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1970 a 31.12.1970, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o único documento que permite qualificar o autor como rurícola, no período indicado na inicial, é a certidão de nascimento de um dos filhos, em 1970. O termo final do período reconhecido foi fixado levando-se em conta a inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural após 1970.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.*

2. *De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).*

3. *No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.*

4. *A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.*

5. *Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.*

6. *No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.*

7. *Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ,*

por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas prestaram depoimentos por demais genéricos quanto ao período de trabalho alegado, além de contraditórios entre si.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1970 a 31.12.1970.

Passo a discorrer sobre a suposta obrigação de indenizar o INSS para fins de contagem recíproca, tendo em vista que a parte autora é, hoje, servidora pública.

Observo, inicialmente, que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

A Lei de Benefícios de 1991 isentou o trabalhador rural de indenizar a Previdência Social para ter reconhecido o tempo de serviço realizado anteriormente a sua vigência (art. 55, § 2º), ressalvando apenas a produção de efeitos para cumprimento do período de carência.

De outro lado, o art. 201, § 9º da Constituição da República (original art. 202, § 2º), assegura a contagem recíproca do tempo de contribuição mediante a compensação financeira dos sistemas de previdência social. Referida disposição constitucional disciplina, com regra auto-aplicável e de eficácia plena, a possibilidade da contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada e, com disposição de eficácia contida, a compensação financeira, segundo critérios estabelecidos em lei.

A contagem recíproca de tempo de serviço, por sua vez, está expressamente regulamentada na seção VII pelos arts. 94 e seguintes da Lei Previdenciária. E há imposição legal expressa a determinar a indenização à previdência, esculpida no inciso IV, do art. 96, IV, Lei 8.213/91.

Deve ser considerado, ainda, que com o advento da Lei nº 9.528/97, não foi repetida a regra do inciso V do art. 96 da Lei de Benefícios, que estatuiu, em sua redação original, que "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência*".

No entanto, essa supressão não tem o condão de desnaturar o direito dos segurados de computar o tempo já laborado em atividade rural, uma vez que não afeta a regra do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, especial para o trabalhador rural, que autoriza a contagem do tempo de serviço independentemente do recolhimento das contribuições anteriores ao período em que passou a ser exigível.

Note-se que a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização acabaria por impor àquele que exerceu atividade rural obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem recíproca do tempo de serviço.

Deve ser considerado também que, com a edição da Lei nº 8.213/91, foram regulados fatos já ocorridos, seus efeitos sobre eles incidiram e os tornaram jurídicos, consolidando-se o direito adquirido dos segurados.

Ora, a lei não pode desconsiderar o tempo de serviço efetivamente prestado, que já se incorporou ao patrimônio jurídico do segurado, independentemente de indenização, por força do preceituado no §2º do artigo 55.

Deve, assim, ser assegurado o direito da parte de utilização do período a ser averbado, exceto para efeito de carência, independentemente de indenização à Previdência, mesmo nos casos de contagem recíproca.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I - Considerando que já houve a expedição de certidão de tempo de serviço nos termos do julgado, plausíveis os argumentos apresentados pelo INSS, de que, conquanto já esteja a parte ré aposentada, ainda assim, o v. acórdão poderia continuar a produzir efeitos jurídicos. Preliminar de perda de objeto rejeitada.

II - Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rural, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei nº 8.213/91.

III - A Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 1.523, manteve na sua redação original o § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.

IV - O legislador constitucional, ao garantir a contagem recíproca, possibilitando a obtenção de sua aposentadoria na atividade urbana, privada ou pública, mediante a junção do tempo de serviço rural, atende aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios e serviços às populações do campo e das

idades, em consonância com o parágrafo único do artigo 194 da Constituição da República.

V - Deve o v. acórdão rescindendo ser integralmente mantido, especialmente no que concerne à determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, tendo em vista a desnecessidade de se indenizar as contribuições previdenciárias relativas ao tempo nele declarado. Inocorrência de violação à literal disposição de lei.

VI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória que se julga improcedente.

(TRF3. Ação Rescisória Nº 0038605-93.2000.4.03.0000/SP. Órgão Julgador: Terceira Seção. Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral. Julgamento: 10.10.2013).

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1970 a 31.12.1970, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso autárquico, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1970 a 31.12.1970, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente de indenização, na forma acima explanada. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005231-86.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005231-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA APARECIDA CARLIS FUGII
ADVOGADO : SP132720 MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052318620094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 60/62, proferida em 30/04/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar se tratar de inaptidão preexistente à refiliação ao RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios. Salienta que manteve atividade laborativa em outros períodos, corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

Extrato do CNIS, de fls. 21, informa início de recolhimentos de contribuições em 04/2004.

A parte autora, qualificada como "manicure", contando atualmente com 58 anos, submeteu-se a perícias.

Laudo realizado por otorrinolaringologista informa diagnóstico de seqüela de "pós-procedimento para otite média crônica", concluindo que "não foi caracterizada incapacidade" para o labor habitual.

Novo laudo, da área de endocrinologia, informa diagnóstico de "Tireoidite de Hashimoto", estando assintomática, pelo que inexistente inaptidão laborativa.

Perícia psiquiátrica aponta "quadro depressivo ansioso atualmente remitido sob controle medicamentoso".

Mais um laudo realizado atesta ser a requerente portadora de moléstias de natureza ortopédica, concluindo inexistir impedimento para o trabalho.

Laudo do assistente técnico do INSS a fls. 258/261.

Perícia de fls. 264/265 informa queixas de problemas cardíacos e renais, mas conclui o experto que "não há incapacidade".

Outro exame pericial atesta capacidade laborativa.

Novo exame informa incapacidade de "caráter definitivo para o trabalho", devido a moléstias de caráter degenerativo, e que "não é possível afirmar a data de início da incapacidade".

Ouvidas testemunhas (fls. 338/343).

Neste caso, a autora apresenta inaptidão laborativa decorrente de moléstias de caráter degenerativo, tendo ingressado no RGPS já com 49 anos de idade. Não é crível, pois, que na data de seu primeiro recolhimento contasse com boas condições de saúde.

Assim, conclui-se que a incapacidade já existia antes mesmo da sua filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou se agravou, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, e art. 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE À NOVA FILIAÇÃO. VEDAÇÃO EXPRESSA DOS ARTS. 42, § 2º E 59, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Pela análise do conjunto probatório, conclui-se que a enfermidade relatada é preexistente à nova filiação do Autor ao Regime Geral da Previdência Social, sendo incabível a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por vedação expressa do art. 42, § 2º e do art. 59, parágrafo único, ambos da Lei 8.213/91, além do que a prova não revela a existência de incapacidade.

2. Apelação do Autor improvida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 957137 Processo: 200403990254980 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 16/11/2004 Documento: TRF300088565 DJU DATA:13/12/2004 PÁGINA: 261 - Rel. JUIZ GALVÃO MIRANDA)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE - REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE UM OU OUTRO BENEFÍCIO NÃO PREENCHIDOS - APELO DA AUTORA IMPROVIDO.

1. Não se conhece de agravo retido, cuja apreciação pelo Tribunal não foi expressamente requerida em contrarrazões (art. 523, § 1º, do CPC).

2. Doença preexistente ao ingresso no regime previdenciário inibe a concessão dos benefícios (art. 42, § 2º e 59, § único, da Lei 8.213/91).

3. Não satisfeitos, na espécie, todos os requisitos necessários à obtenção dos benefícios.

4. Apelo da autora improvido.

5. Sentença mantida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 625430 Processo: 200003990538446 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 16/09/2002 Documento: TRF300068768 DJU DATA: 06/12/2002 PÁGINA: 661 - Rel. JUIZ FONSECA GONÇALVES)

Assim, impossível o deferimento do pleito.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos oportunamente à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002951-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002951-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ERROL DE OLIVEIRA e outros
: ANTENOR MONTEIRO
: MANOEL SEBASTIAO GOUVEIA
: MARIO BISPO DOS SANTOS
: VICENTE DE PAULA MACHADO
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029510820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os autores alegam que possuem o direito de recálculo da renda mensal inicial dos seus benefícios previdenciários, da seguinte forma: cálculo da RMI, tomando por base os valores do maior e menor valor teto corrigidos pelo INPC, no período de 01/11/1979 a 01/03/1986, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Em sede de embargos de declaração opostos pelos autores, cuja análise foi dada por prejudicada, a r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Sem custas e honorários advocatícios, ante a concessão da AJG (fls. 265/267).

Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do

segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos a partir de **28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos os benefícios dos autores foram concedidos da seguinte forma: a) Errol de Oliveira - DIB em **01/08/1987** (fl. 89); b) Antenor Monteiro - DIB em **02/07/1987** (fl. 75); c) Manoel Sebastião Gouveia - DIB em **16/07/1987** (fl. 81); d) Mario Bispo dos Santos - DIB em **01/06/1987** (fl. 87); e) Vicente de Paula Machado - DIB em **01/08/1987** (fl. 93). Portanto, os benefícios dos autores foram todos concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 e a ação foi ajuizada em **11/03/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo dos autores, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033063-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033063-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLIVIO ANTONIO RONDINI
ADVOGADO : SP230251 RICHARD ISIQUE
No. ORIG. : 09.00.00214-8 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 09.06.1966 a 30.09.1985.

A sentença julgou procedente o pedido, fazendo-o para declarar que, no período compreendido entre 09.06.1966 e 30.09.1985, o autor trabalhou como lavrador em regime de economia familiar.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que o documento mais antigo a qualificar o requerente como lavrador é datado de 1974, ausente início de prova material do período anterior. Destaca também que a prova oral é frágil e que os períodos eventualmente reconhecidos não podem ser utilizados para carência ou contagem recíproca. Requer a improcedência do pedido ou ao menos a redução do período reconhecido.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 12/78, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, Olívio Antônio Rondini, nascido em 09.06.1954;
- certidão de casamento do autor, contraído em 13.11.1982, ocasião em que foi qualificado como lavrador;
- documentos referentes a uma propriedade rural do qual era co-proprietário Renato Rondini, pai do autor, adquirida por meio de partilha, em 1923; em 18.04.1974, a parcela da propriedade que pertencia ao pai e à mãe do autor, de área, naquele momento, de dez hectares, doze ares e sessenta centiares (situada na Fazenda Boa Vista do Cubatão), foi doada ao autor e a outros (aparentemente seus irmãos), com reserva de usufruto vitalício; na ocasião, o requerente foi qualificado como lavrador;
- documentos em nome do pai do autor (boletos relativos a taxas e impostos, notas fiscais e notas do produtor, referentes à comercialização da produção rural; autorização para impressão de nota de produtor e nota fiscal avulsa, em nome do pai do requerente e "Ernesto Rondini e Outro"; declaração relativa a ICMS);
- ficha de alistamento militar do autor, emitida em 09.06.1972, ocasião em que ele foi qualificado como agricultor;
- certificado de dispensa de incorporação do requerente, em 21.06.1974, ocasião em que ele foi qualificado como agricultor;
- carteira de inscrição do requerente em sindicato de trabalhadores rurais, emitida em 24.05.1977;
- documento médico emitido em 24.05.1971 pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês, mencionando convênio com o Funrural, encaminhando o autor para clínica médica para consulta;
- documentos escolares do requerente;
- guias de ITR em nome de "Ernesto Rondini e outros", emitidas em 1967, 1969, 1970, e formulário de taxas de conservação de estradas, também em nome de "Ernesto Rondini e outro";
- notas fiscais de produtor rural e notas fiscais referentes à comercialização de produção rural, em nome do requerente, emitidas entre 1983 e 1985;
- contrato de parceria agrícola firmado entre Manoel Augusto de Souza, como parceiro outorgante, e o autor e terceira pessoa (Aparecido Rondini), como parceiros outorgados, ambos qualificados como lavradores, em 28.04.1982, com previsão de término para 30.09.1985.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o requerente possuiu vínculos empregatícios de natureza urbana, de 01.10.1985 a 12.1996 e de 01.02.2000 a 16.03.2000, recolheu contribuições previdenciárias de forma descontínua entre 01.1987 e 02.2007 e desde 14.12.2001 mantém vínculo estatutário com a Secretaria Municipal de Educação/Subprefeitura Mooca. Consta, ainda, que o autor requereu aposentadoria por tempo de contribuição, sem sucesso, em 25.07.2000, e recebe auxílio suplementar de acidente de trabalho desde 11.03.1987, mr. pag R\$ 103,83, compet. 12.2009.

O autor prestou depoimento, esclarecendo que nasceu e cresceu na roça, pois o pai tinha uma propriedade em conjunto com o tio, Ernesto Rondini, de área total dez alqueires, e cada um ficava responsável por cinco alqueires. Somente familiares trabalhavam no local. O autor afirmou que começou a trabalhar na roça, ajudando os pais, com sete anos de idade, e ficou trabalhando lá até os 31 anos, quando saiu do sítio e passou a trabalhar em atividades urbanas, com registro em CTPS. Em dado momento, a renda ficou pequena para a família, e de 1982 a 1985 o autor, os irmãos, o pai e os primos, além de trabalhar na propriedade da família, passaram a tocar café na propriedade de Manoel Augusto de Souza. No mais, discorreu sobre sua vida escolar e acrescentou que, quando tinha doze anos, seus três irmãos mais velhos foram para São Paulo, e apenas o autor e dois irmãos ficaram ajudando o pai na propriedade. Em dado momento, o pai adoeceu, e o requerente praticamente assumiu os cuidados com o sítio.

Foram ouvidas duas testemunhas. A primeira disse conhecer o autor desde que eram crianças, pois cresceram em propriedades próximas. Esclareceu que naquela época os filhos começavam a trabalhar na roça por volta dos sete anos, e afirmou que o autor ficou na propriedade do pai até meados de 1985. Não se recorda se, quando casou, o autor estava ou não no sítio do pai. Acrescentou que no período final de trabalho, o autor e a família laboraram também tocando um sítio próximo, para complementar a renda. A segunda testemunha também afirmou conhecer o requerente desde criança, por terem crescido em propriedades próximas. Disse que naquela época os filhos começavam a ajudar os pais bem cedo, por volta dos oito anos da idade. Mencionou, por fim, que o autor foi para

São Paulo em meados de 1985, quando já estava casado.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como rurícola em parte do período alegado na inicial: documento médico emitido pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Urupês (24.05.1971), ficha de alistamento militar (09.06.1972), certificado de dispensa de incorporação (21.06.1974), escritura de doação na qual foi qualificado como lavrador (18.04.1974), carteira de inscrição em sindicato de trabalhadores rurais (24.05.1977), certidão de casamento (13.11.1982), notas fiscais de produtor rural e notas fiscais referentes à comercialização de produção rural em nome do requerente (emitidas entre 1983 e 1985); contrato de parceria agrícola (28.04.1982 a 30.09.1985).

Observe-se que os documentos em nome do pai e de terceiros nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal do requerente. Quanto a seus documentos escolares, estes não indicam o exercício de atividades rurais pelo autor.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1971 a 30.09.1985, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que permite qualificar o autor como rurícola é um documento médico em nome dele, emitido por sindicato rural, relativo a convênio Funrural. O termo final do período reconhecido foi fixado levando-se em conta os limites do pedido, a data de encerramento do contrato de parceria agrícola e a data de início de exercício de atividades com registro, logo no dia seguinte, conforme indicam os extratos do sistema Dataprev.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas prestaram depoimentos por demais genéricos quanto ao início do labor rural do requerente, junto à família, limitando-se, na realidade, a esclarecer qual era o costume na época, não indicando precisamente o que ocorreu no caso do requerente.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1971 a 30.09.1985.

Passo a discorrer sobre a suposta obrigação de indenizar o INSS para fins de contagem recíproca, tendo em vista que o autor é, hoje, servidor público (agente de apoio nível I, mantendo vínculo empregatício com a Secretaria Municipal de Educação/Subprefeitura Mooca desde 14.12.2001, fls. 95).

Observo, inicialmente, que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

A Lei de Benefícios de 1991 isentou o trabalhador rural de indenizar a Previdência Social para ter reconhecido o tempo de serviço realizado anteriormente a sua vigência (art. 55, § 2º), ressalvando apenas a produção de efeitos para cumprimento do período de carência.

De outro lado, o art. 201, § 9º da Constituição da República (original art. 202, § 2º), assegura a contagem recíproca do tempo de contribuição mediante a compensação financeira dos sistemas de previdência social. Referida disposição constitucional disciplina, com regra auto-aplicável e de eficácia plena, a possibilidade da contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada e, com disposição de eficácia contida, a compensação financeira, segundo critérios estabelecidos em lei.

A contagem recíproca de tempo de serviço, por sua vez, está expressamente regulamentada na seção VII pelos arts. 94 e seguintes da Lei Previdenciária. E há imposição legal expressa a determinar a indenização à previdência, esculpida no inciso IV, do art. 96, IV, Lei 8.213/91.

Deve ser considerado, ainda, que com o advento da Lei nº 9.528/97, não foi repetida a regra do inciso V do art. 96 da Lei de Benefícios, que estatuiu, em sua redação original, que "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência".

No entanto, essa supressão não tem o condão de desnaturar o direito dos segurados de computar o tempo já laborado em atividade rurícola, uma vez que não afeta a regra do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, especial para o trabalhador rural, que autoriza a contagem do tempo de serviço independentemente do recolhimento das contribuições anteriores ao período em que passou a ser exigível.

Note-se que a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização acabaria por impor àquele que exerceu atividade rural obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem recíproca do tempo de serviço.

Deve ser considerado também que, com a edição da Lei nº 8.213/91, foram regulados fatos já ocorridos, seus efeitos sobre eles incidiram e os tornaram jurídicos, consolidando-se o direito adquirido dos segurados. Ora, a lei não pode desconsiderar o tempo de serviço efetivamente prestado, que já se incorporou ao patrimônio jurídico do segurado, independentemente de indenização, por força do preceituado no §2º do artigo 55. Deve, assim, ser assegurado o direito da parte de utilização do período a ser averbado, exceto para efeito de carência, independentemente de indenização à Previdência, mesmo nos casos de contagem recíproca. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I - Considerando que já houve a expedição de certidão de tempo de serviço nos termos do julgado, plausíveis os argumentos apresentados pelo INSS, de que, conquanto já esteja a parte ré aposentada, ainda assim, o v. acórdão poderia continuar a produzir efeitos jurídicos. Preliminar de perda de objeto rejeitada.

II - Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rurícola, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei nº 8.213/91.

III - A Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 1.523, manteve na sua redação original o § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.

IV - O legislador constitucional, ao garantir a contagem recíproca, possibilitando a obtenção de sua aposentadoria na atividade urbana, privada ou pública, mediante a junção do tempo de serviço rural, atende aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios e serviços às populações do campo e das cidades, em consonância com o parágrafo único do artigo 194 da Constituição da República.

V - Deve o v. acórdão rescindendo ser integralmente mantido, especialmente no que concerne à determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, tendo em vista a desnecessidade de se indenizar as contribuições previdenciárias relativas ao tempo nele declarado. Inocorrência de violação à literal disposição de lei.

VI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória que se julga improcedente.

(TRF3. Ação Rescisória Nº 0038605-93.2000.4.03.0000/SP. Órgão Julgador: Terceira Seção. Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral. Julgamento: 10.10.2013).

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº 8.213/91, no período de 01.01.1971 a 30.09.1985, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso autárquico, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1971 a 30.09.1985, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente de indenização, na forma acima explanada. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033931-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033931-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO HENRIQUE
ADVOGADO : SP151345 EMERSON ADOLFO DE GOES
No. ORIG. : 09.00.00073-7 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho rural prestado pela parte autora no período de março de 1964 a maio de 1985.

Foi realizada audiência de instrução, debates e julgamento, durante a qual, devido à ausência do procurador da parte autora, o MM. Juiz dispensou a produção da prova oral por ela requerida.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para o fim de declarar justificado o tempo de trabalho rural agrícola do autor, em regime de economia familiar, no período de março de 1964 a maio de 1985.

Após a prolação da sentença, foi juntada aos autos petição protocolada pelo advogado da parte autora, justificando sua ausência à audiência designada, em razão de problemas de saúde. Sua justificativa foi aceita pelo Juízo (fls. 52).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a sentença merece reforma, visto que o autor possui registros de vínculos empregatícios de natureza urbana no sistema CNIS da Previdência Social durante o período de alegado trabalho rural. Requer a improcedência do pedido ou ao menos a redução do período reconhecido, considerando os vínculos urbanos em questão.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, o MM. Juízo sentenciou o feito a fls. 43/46, sem que fosse produzida prova oral, sendo que posteriormente a ausência do procurador da parte autora à audiência designada, que motivou a dispensa das testemunhas, foi posteriormente justificada e aceita.

Ocorre que a instrução do processo, com concessão de oportunidade à parte autora para a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a questão do efetivo trabalho rural do autor.

Observe-se que, mesmo diante da procedência do pedido, foi interposto recurso de apelação contra sentença pela Autarquia Federal, devendo ser considerado o potencial prejuízo à parte autora no julgamento do recurso.

Assim, ao julgar o feito prematuramente, sem franquear à parte requerente a oportunidade de comprovar suas alegações, o MM. Juízo *a quo* efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COLHIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.

1. Caracteriza cerceamento ao direito de defesa da parte autora, a não produção de prova testemunhal requerida na inicial, de forma a evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.

2. A sentença deve ser anulada e os autos devolvidos à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da oitiva das testemunhas.

3. Apelação da parte autora provida para anular a sentença. Agravo retido do INSS prejudicado.

(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1031045 - Processo: 200503990229344 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 28/06/2005 - DJU data: 20/07/2005, pág.: 370 - rel. Juiz Galvão Miranda)

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Logo, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com produção de prova testemunhal. Julgo prejudicado o apelo da Autarquia.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036061-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036061-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP230825 FERNANDO CHOCAIR FELICIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LORIVAL VERILLO
ADVOGADO : SP062283 LAURILIA RUIZ DE TOLEDO VEIGA
No. ORIG. : 04.00.00006-5 1 Vt RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho urbano prestado pelo autor, no período de 28.02.1974 a 31.07.1975, como ajudante de escrevente, junto ao Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Ribeirão Bonito. O autor requer que seja determinada ao réu a averbação do período na CTPS do requerente.

A sentença julgou procedente o pedido, declarando como efetivamente trabalhado pelo autor o período de 28.02.1974 a 31.07.1975, que deverá ser averbado em sua CTPS pela Autarquia Federal.

Inconformada, apela a Autarquia, argüindo, preliminarmente, a ilegitimidade passiva, visto que não está apto a certificar tempo de serviço exercido sob regime próprio, o que deve ser pleiteado junto ao IPESP. No mérito, sustenta, em síntese, que a averbação em CTPS é procedimento alheio aos fins institucionais da Autarquia, sendo medida de incumbência do empregador, que diz respeito ao direito do Trabalho. Não há, enfim, obrigação do INSS nesse sentido.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar de ilegitimidade passiva merece acolhimento.

Com efeito, a portaria do Ministério da Previdência Social n.º 154, de 15 de maio de 2008, apontando as formalidades necessárias para expedição de certidão para contagem do tempo de serviço de regimes diversos, estabelece:

"Art. 1º Os Regimes Próprios de Previdência Social dos servidores públicos titulares de cargos efetivos, dos Magistrados, dos Ministros e dos Conselheiros dos Tribunais de Contas, e dos membros do Ministério Público de qualquer dos poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações, emitirão Certidão de Tempo de Contribuição - CTC nos termos desta Portaria.

Art. 2º O tempo de contribuição para Regime Próprio de Previdência Social - RPPS deverá ser provado com CTC fornecida pela unidade gestora do RPPS ou, excepcionalmente, pelo órgão de origem do servidor, desde que devidamente homologada pela respectiva unidade gestora do RPPS (...)"

De outro lado, verifica-se que a Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo encontra-se sob a administração do IPESP, nos termos do Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70.

Assim, o reconhecimento de tempo de serviço, nesse caso, é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme prescreve o Art. 21, parágrafo único, da referida Lei: "*O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação e expedido pela Corregedoria Geral da Justiça*".

Evidente, portanto, que a responsabilidade pela expedição de tempo de serviço do autor não é do INSS, visto que o suposto período de trabalho do requerente foi exercido junto ao "1ª Cartório com os Anexos do Registro de Imóveis da Comarca de Ribeirão Bonito" (fls. 08)

Sobre o assunto, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. AÇÃO PROCEDENTE. JULGADO EXTINTO O FEITO ORIGINÁRIO. ILEGITIMIDADE DA PARTE.

1. O biênio decadencial não restou excedido, haja vista que a presente ação foi proposta em 28/04/03 e o acórdão transitou em julgado em 30/04/01.

2. A violação de literal disposição de lei, lato sensu (art. 485, V, do CPC), a autorizar o manejo da ação é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou de sua aplicação incorreta, compreendendo esta tanto os erros de julgamento quanto os de procedimento. De acordo com a Súmula 343 do STF, inaplicável a dispositivo da Constituição Federal, "não cabe ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais." Logo, a interpretação razoável da lei não dá azo à rescisão do julgado. Precedentes do STJ.

3. A ação originária objetiva o reconhecimento do período em que o réu exerceu atividade de copista no Cartório do Primeiro Ofício de Justiça do Município de Getulina, entre 08/01/64 a 11/01/68.

4. A Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado de São Paulo encontra-se sob a administração do IPESP, de acordo com o Art. 1º, da Lei Estadual 10.393/70 e o reconhecimento de tempo de serviço é de atribuição da Corregedoria Geral da Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo, conforme prescreve o Art. 21, parágrafo único, da referida Lei: "O tempo de serviço será comprovado por título de liquidação e expedido pela Corregedoria Geral da Justiça", sendo, portanto, o INSS parte ilegítima para figurar no pólo passivo da ação subjacente.

5. Não obstante tratar-se de pensão por morte, refere-se a servidor vinculado ao Poder Judiciário do Estado de São Paulo, sujeito a regime próprio de previdência social (Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP), excluindo-se o INSS do pólo passivo no feito de origem. Precedente desta Seção.

6. Ocorrência de violação ao Art. 267, VI, do CPC, Art. 135, da Constituição Estadual, Arts. 1º e 21, parágrafo único, da Lei Estadual 10.393/70, à Lei Estadual 2.888/54 (com a redação dada pela Lei 7.487/62), ao Decreto 41.981/63 e do Art. 55, do Decreto-lei 159/69.

7. A r. sentença poderia ter sido anulada de ofício pelo v. acórdão, em razão da ilegitimidade de parte ser matéria de ordem pública. O não preenchimento de uma das condições da ação permite que seja conhecido de ofício pelo Juiz. Precedente desta Corte.

8. Julgada procedente a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o v. acórdão proferido na Apelação 2003.03.99.058244-7 e, em juízo rescisório, julgar extinto o feito originário sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VI, do CPC. Réu isento dos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária.

(TRF 3ª Região - Terceira Seção - AR 200303000199447AR - Ação Rescisória - 2923 - DJF3 CJI data:19/03/2010 página: 137 - v.u. - rel. Juíza Federal Convocada Giselle França)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRESENÇA DOS REQUISITOS. CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO EM REGIME PRÓPRIO. - A aposentadoria por idade, anteriormente denominada aposentadoria por velhice, teve como pressupostos, desde os seus primórdios, em se tratando de trabalhador urbano, a idade de 60 (sessenta) anos para a segurada mulher e 65 (sessenta e cinco) anos para o segurado homem, bem como a comprovação de que seu requerente tenha vertido contribuições ao sistema por um determinado período de tempo. - A agravante completou a idade necessária à aposentadoria em 14.05.2010. Nos termos do artigo 142, da Lei 8.213/91, o tempo correspondente à carência necessária para a concessão do benefício é de 174 meses (14 anos e seis meses). - Desde 1950, com a edição do Decreto Estadual 19.365 de 20/04/1950, os escreventes e auxiliares não estipendiados pelos cofres públicos do Estado de São Paulo, sujeitos a regime híbrido ou especial de previdência, passaram a integrar a Carteira de Aposentadoria de Servidores da Justiça criada pela Lei 465, de 28/09/1949 (artigo 27) no Instituto de Previdência do Estado. A Lei 9.858, de 04/10/1967 os manteve como contribuintes obrigatórios da Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado, e a Lei 10.393/70, assegurou-lhes a condição de segurados. - A autora, servidora do Cartório de Registro Civil da comarca de Regente Feijó, no período de 01.1980 a 09.1992, efetuou recolhimento de contribuições para a Carteira de Previdência das Serventias Não Oficializadas da Justiça do Estado, sob administração do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP, financeiramente autônoma e com patrimônio próprio, nos termos da Lei n. 10.393/1970. - A Lei n. 14.016 de 12.04.2010 declarou a extinção a Carteira de Previdência das Serventias não Oficializadas da Justiça do Estado, estabelecendo regras para sua liquidação, passando, referida Carteira, a ser denominada Carteira de Previdência das Serventias Notariais e de Registro (artigo 2º), com regime financeiro de capitalização e administração pelo agora Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (também IPESP), anteriormente denominado Instituto de Previdência do Estado de São Paulo (artigo 9º e 10), respondendo "exclusivamente o patrimônio da Carteira das Serventias por eventuais ônus relativos a contribuições previdenciárias não recolhidas, bem como por valores relativos à compensação previdenciária do Regime Geral da Previdência Social" (artigo 3º, parágrafo 2º). Vedada a inclusão de novos contribuintes facultativos e passando os segurados à qualidade de participantes, beneficiários da carteira, ressaltou-se o direito dos não optantes desligados depois da Lei 8935/94 e aos facultativos incluídos até a publicação da Lei 14.016/2010 (parágrafo 1º e 2º, artigo 2º). - Apresentando certidão de tempo de contribuição em regime próprio, fornecida pela unidade gestora da carteira de previdência, o Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo (fls. 48), órgão competente para tanto, conforme determinado nos termos da lei estadual n. 10.016/2010, sem impugnação do seu conteúdo pelo INSS, não há que se impedir o cômputo do tempo de serviço certificado, com eventual compensação entre os regimes, sob fundamento de ausência de homologação do documento, especialmente porque a citada portaria, posto que aplicável exclusivamente aos servidores públicos titulares de cargos efetivos, não faz tal exigência, determinando a comprovação do tempo por "CTC fornecida pela unidade gestora do RPPS ou, excepcionalmente, pelo órgão de origem do servidor, desde que devidamente homologada pela respectiva unidade gestora do RPPS". - Apenas o fornecimento da certidão de tempo de contribuição pela unidade gestora do regime a que a autora esteve vinculada, no caso o Instituto de Pagamentos Especiais de São Paulo - IPESP, é suficiente para o reconhecimento e cômputo do período, para

concessão de aposentadoria, quer por atender à portaria, quer por inaplicável esta ao caso concreto. - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF3. Proc. 00109728720124030000. AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 472331. Oitava Turma. Relatora: Desembargadora Federal Therezinha Cazerta. Data da Decisão: 28/01/2013. Data da Publicação: 08/02/2013)

Em suma, o INSS não possui legitimidade para figurar no pólo passivo, nos termos da fundamentação em epígrafe.

Observe-se, por fim, que a ação tinha por objeto a anotação de vínculo em CTPS, o que também não é responsabilidade do INSS, como mencionado no apelo. Reforçada, portanto, a convicção pela sua ilegitimidade passiva.

Por essas razões, acolho a preliminar argüida pela Autarquia Federal, com fundamento no artigo 557 do CPC, para reformar a sentença e julgar extinta a ação, sem resolução do mérito, na forma do artigo 267, VI, do CPC. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007443-22.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007443-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAYMUNDA SANTOS SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP321191 SANDRO DA CRUZ VILLAS BOAS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00074432220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a primeira suspensão do auxílio-doença na via administrativa, correção monetária juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Sustentou o não cabimento da antecipação de tutela. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos e a modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Não há que se falar em prescrição. Com efeito, a presente demanda foi ajuizada em 25.10.10. Em caso de procedência do pedido, não há parcelas vencidas há mais de cinco anos.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença nos interregnos de 07.05.08 a 30.04.10 (fls. 85).

Ante a concessão dos benefícios em comento e tendo sido ajuizada a ação em 23.10.07, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 25.07.11, afirma que a parte autora é portadora de tendinopatia crônica nos ombros e tornozelos, além de discoartropatia crônica na coluna cervical e lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija

esforço físico (fl. 110-117).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister auxiliar de limpeza e servente, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois

as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO ACOLHO AS PRELIMINARES**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007879-60.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007879-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE FONTANELLI
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
No. ORIG. : 00078796020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada Maria José Fontanelli, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 46, a autora pleiteou a desistência da ação, com a extinção do processo, sem resolução do mérito.

A r. sentença de fls. 53/53 verso, proferida em 29/08/2011, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do CPC.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, não ser possível a desistência sem seu consentimento.

Requer a decretação da nulidade da sentença, para regular prosseguimento do feito com improcedência do mérito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação. Contudo, referida disposição legal está voltada aos

procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao magistrado, que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca da desistência da ação.

Além do que, não se vislumbra qualquer prejuízo ao INSS na decisão de extinção do processo. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Afinal, a orientação de que a desistência independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E. Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.

1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)

3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art. 26, caput, do Código de Processo Civil.

4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.

(STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA).

Em consequência, a decisão que julgou extinto o processo, sem exame do mérito, deve prevalecer, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002170-41.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002170-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERONILDA TRINDADE DE SANTANA SANTOS
ADVOGADO : SP140420 ROBERSON AURELIO PAVANETTI e outro
No. ORIG. : 00021704120104036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do pedido administrativo (26/01/2010), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, desde o laudo (07/05/2012). Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Pleiteia a suspensão da tutela e a apreciação do reexame necessário.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, não é o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.

O pleito de suspensão da tutela se confunde com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício. Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como "costureira doméstica", contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica.

O laudo aponta diagnóstico de "artrose de quadril", concluindo pela incapacidade "parcial e permanente para atividades laborativas que demandem esforços físicos em membros inferiores".

Extrato do CNIS, de fls. 86, informa vínculo empregatício de 15/04/1983 a 01/07/1991, bem como recolhimentos de contribuições de 09/2006 a 05/2008 e de 08/2008 a 11/2012, além de percepção de benefício de 04/06/2008 a 03/08/2008.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições de 08/2008 a 11/2012 e ajuizou a presente demanda em 16/07/2010, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurada.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado incapacidade parcial e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava, como costureira.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial deve ser mantido como fixado em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia Federal, apenas para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora, conforme fundamentação.

O benefício é de auxílio-doença, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91, desde o pleito na via administrativa, convertido em aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB na data do laudo. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-82.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000353-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON VIEIRA DE ASSUNPCAO
ADVOGADO : SP185674 MARCIA CLEIDE RIBEIRO ESTEFANO DE MORAES e outro
No. ORIG. : 00003538220104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 76/78 (proferida em 28/01/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação (14/12/2009). Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a suspensão dos efeitos da tutela. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial.

A fls. 95/96, o INSS comprova que foi cumprida a determinação judicial para implantação do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente, insta destacar que não caracteriza julgamento *extra petita* a decisão que concede auxílio-doença ao segurado que havia requerido aposentadoria por invalidez, vez que os pressupostos para a concessão de ambos os benefícios tem origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.

I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.

II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.

III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.

IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.

V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA

TURMA Data da decisão: 07/10/2003 DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA).

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/18, dos quais destaco:

- carteira profissional com vínculos empregatícios descontínuos desde 1986 até 2004 (fls. 13/16);
- atestado médico (datado de 09/08/2002), certificando que o autor apresenta cegueira do olho esquerdo, por atrofia do globo ocular (fls. 17);
- atestado médico (datado de 03/05/2000), certificando que o autor apresenta atrofia do globo ocular esquerdo (fls. 18).

A fls. 36/37, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 14/01/1986 até 23/08/2000.

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 45/48.

A parte autora, servente, contando atualmente com 46 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere que não trabalha há sete anos, queixa-se de ser cego do olho esquerdo e dificuldade para enxergar com o olho direito.

Revela que apresenta problema de pele.

O laudo atesta que o periciado é portador de alterações na semiologia oftalmológica devido à perda da visão do olho esquerdo e déficit visual do olho direito, apresenta também vililigo, manchas esbranquiçadas na pele, devendo evitar exposição ao sol e deve usar protetor solar constantemente. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, tendo em vista que sustentou vínculo empregatício até 10/03/2004 e ajuizou a demanda em 04/11/2009.

Neste caso, os atestados médicos juntados aos autos, datados de 03/05/2000 e de 09/08/2002, revelam que o autor já sofria da enfermidade incapacitante à época em que estava vinculado ao regime previdenciário.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;

- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;

Agravo não provido.

(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

No tocante à anotação na carteira de trabalho e previdência social, notadamente quanto ao vínculo do período de 03/08/2003 a 10/03/2004, esclareça-se que a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.212/91, não havendo razão para o requerente demonstrar tal fato.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

Neste caso, o termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data da citação, de acordo com a decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da autarquia.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 14/12/2009 (data da citação), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005152-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CLEYD MAGALHAES INACIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051523620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com aplicação do art. 58 do ADCT e da Súmula 260 do TFR, além da inclusão e implantação do percentual da variação do IPC referentes a 01/89 de 42,72%; 02/89, de 10,14%, 03/90, de 84,32%, 04/90 de 44,50%, maio/90 de 7,87% e fevereiro/91 de 21,05%, bem como dos resíduos dos 147,06%, referentes a setembro/91.

A sentença (fls. 133/137) declarou prescrito o direito de pleitear qualquer importância decorrente da aplicação da Súmula 260 do TFR, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos dos artigos 285-A e 269, I, do CPC. Honorários advocatícios indevidos, em face do pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, que ora defiro. Precedente do STF. Custas *ex-lege*.

Inconformado, apela o autor, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A do CPC, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, pleiteia a aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 ao seu benefício.

Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 23/08/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A, do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo caput dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A, do CPC, visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.

O pedido inicial é de revisão do benefício do autor, com aplicação do art. 58 do ADCT e da Súmula 260 do TFR, além da inclusão e implantação do percentual da variação do IPC referentes a 01/89 de 42,72%; 02/89, de 10,14%, 03/90, de 84,32%, 04/90 de 44,50%, maio/90 de 7,87% e fevereiro/91 de 21,05%, bem como dos resíduos dos 147,06%, referentes a setembro/91.

O autor, em seu apelo, pleiteia a aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 ao seu benefício.

Dessa forma, patente que as razões de recurso têm motivação estranha aos fundamentos da decisão recorrida.

Ora, tal como anota THEOTONIO NEGRÃO, indicando precedentes, não se conhece de recurso "cujas razões são inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu" (cf. CPC, 31ª ed. Saraiva, nota 10, ao artigo 514).

Assim sendo, rejeito as preliminares e, no mérito, não conheço do apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013488-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA ROCHA ALECRIM
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00134882920104036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 24/04/1978 a 23/02/1982, 06/08/1981 a 12/08/1987 e 05/02/1986 a 05/03/1997, procedendo-se à "homologação" do tempo comum referente aos lapsos de 01/01/70 a 31/12/72, 01/03/77 a 23/04/77 e 06/03/97 a 02/05/2002, exercidos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício desde a data do requerimento administrativo, formulado em 02.05.2002.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Postergada a apreciação da tutela antecipada.

A sentença (fls. 177/186), proferida em 09/08/2012, reconhecendo como exercidos em atividade especial os períodos declinados pelo autor, exceto os lapsos concomitantes, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício pleiteado, desde a data do requerimento administrativo (02/05/2002). Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, desde os respectivos vencimentos, na forma da Resolução nº 134/2010 do CJF e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação em que requer a reforma da r. sentença em vista de o autor não ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência da correção monetária desde o ajuizamento da ação, a redução dos honorários advocatícios, isenção de custas e fixação dos juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês (fls. 193-198).

Apelo da parte autora, no qual pleiteia-se a reapreciação dos períodos concomitantes, para fins de conversão de tempo especial em comum, bem como a homologação dos períodos já reconhecidos administrativamente.

Sustenta, ainda que os juros de mora devem incidir sobre quantias vencidas anteriormente à citação, e que a verba honorária advocatícia seja majorada a 20% (vinte por cento) do total da condenação (fls. 210-219).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994).

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

A autora pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade urbana, e em parte desse período ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

DO TEMPO DE SERVIÇO COMUM

A r. sentença considerou efetivamente laborado, para fins de aposentação, o lapso temporal de 01.01.1970 a 31.12.1972 na Secretaria de Educação da Prefeitura Municipal de São José da Lagoa Tapada, PB. Nesse aspecto, ante a farta prova documental anexada (fls. 159-176), endossada pela certidão de tempo de serviço careada aos autos (fls. 46), não merece reforma o *decisum* quanto ao tópico enfocado, já computados os lapsos temporais reconhecidos pela autarquia em sede administrativa.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355).

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.(...)"

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. (...)." (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres, nas funções de atendente enfermagem e auxiliar de enfermagem, estando em contato de forma habitual e permanente com agentes biológicos como vírus e bactérias, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.3.2, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.3.4, durante os seguintes períodos: 24/04/1978 a 23/02/1982 (formulário às fls. 48), 06/08/1981 a 07/02/1983, 08/02/1983 a 12/08/87 e de 12/08/1987 e 05/02/1986 a 05/03/1997 (formulários e laudo às fls. 50-54 e 114-153).

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, os formulários anexados aos autos constituem-se documentos que tratam as características do trabalho do segurador, e trazem a identificação responsável pela avaliação das condições de trabalho, afigurando-se aptos para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais.

DO AGENTE NOCIVO

Restou evidenciado o desempenho de atividades que exigiam o contato habitual e permanente com agente biológicos, tais como vírus e bactérias, como se denota das descrições do laudo pericial e formulários anexados aos autos

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - 'O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum' (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE

ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada.

3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: *"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (**EPIS**), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade**. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

Passo a analisar o caso concreto.

A autora alega que exerceu atividade especial nos períodos de 24/04/1978 a 23/02/1982 (formulário às fls. 48), 06/08/1981 a 07/02/1983, 08.02.1983 a 12.08.87 e de 12/08/1987 e 05/02/1986 a 05/03/1997 (formulários e laudos às fls. 50-54, 114-153).

Da análise das atividades por ela exercidas na vigência dos Decretos nº 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97, e 3.048/99, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos constantes dos autos, verifica-se que restou comprovado o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- de 24/04/1978 a 23/02/1982 - no Hospital Vila Prudente Ltda., exercendo a função de *Atendente de Enfermagem, realizando serviços de preparo e administração de medicamentos, aplicação de injeções intramuscular e endovenosa, sonda vesical e nasogástrica e curativos, higiene corporal dos pacientes, mantendo contato com pacientes portadores de várias doenças infecto-contagiosas, encaminhamento de fezes, urina, sangue e secreção para exames laboratoriais, limpeza e desinfecção de materiais e equipamentos médico hospitalares (conforme formulário juntado às fls. 48-50);*

- de 24/02/1982 a 04/02/1986 - no Hospital do Servidor Público Municipal, exercendo a função de *auxiliar de enfermagem, exercendo cuidados de contato direto com o paciente, como banhos, curativos, punção venosa, passagem de sondas vesical e nasogástrica, aspiração de secreções oro traqueal, preparo e diluição e aplicação de medicamentos (conforme formulário e laudo técnico juntado às fls. 51-54);*

- de 05/03/1986 a 05/03/1997 - no Hospital do Sanatório Sírio - Hospital do Coração, exercendo a função de *auxiliar de enfermagem, com a realização de higienização (intima) e assepsia bucal e oral dos pacientes, administração de medicamentos via oral, endovenosa e subcutânea, além de outras, mantendo contato habitual e permanente com sangue, fezes, urina e secreções dos pacientes, com materiais descartáveis como sondas, seringas, cateteres etc. (conforme laudo técnico juntado às fls. 114/153).*

Os períodos de 06/08/81 a 23/02/82 e de 05/02/86 a 12/08/87, referentes ao exercício das funções de atendente e auxiliar de enfermagem, junto ao Hospital do Servidor Público Municipal, revelaram-se prestados concomitantemente aos lapsos já descritos e considerados convertidos, de modo que não poderão ser utilizados para fins de aposentação, afigurando-se desnecessária a respectiva conversão em comuns; da mesma forma, resta despidianda a "homologação" do tempo de contribuição incontroverso, já reconhecido pelo INSS, dado que preenchidos, pela parte demandante, todos os requisitos exigidos à concessão do benefício almejado.

Destarte, computando-se os períodos em atividades especiais, ora reconhecidos e convertidos em tempo comum, e considerando-se os vínculos empregatícios existentes na sua CTPS, que se estendeu até a data do requerimento administrativo, verifica-se que na data do requerimento administrativo (formulado em 02/05/2002) o autor contava com tempo suficiente para lograr, com fundamento, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, aposentadoria por tempo contribuição em sua forma integral, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, considerando que nesta data o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A r. sentença não condenou o Instituto às custas judiciais, considerada a isenção legal (fls. 185).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e À APELAÇÃO DO INSS, para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, e esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária; NEGO SEGUIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004038-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004038-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184864 SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA GASPERONI DA SILVA
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
No. ORIG. : 08.00.00095-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.

A r. sentença de fls. 72/75, proferida em 15/09/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a juntada do laudo pericial. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

Com a inicial vieram documentos, dos quais destaco:

- certidão de casamento, contraído em 29/12/1977, constando a profissão como "lavrador" (fls. 09).
Testemunha ouvida em audiência de 14/10/2009 relata conhecer a requerente, e que esta sempre se dedicou ao trabalho como rústica (fls. 50).

A parte autora, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnósticos de "obesidade, hipertensão, diabetes insulino dependente, infarto do miocárdio antigo e insuficiência cardíaca", concluindo pela incapacidade temporária para o labor.

Como visto, a parte autora trouxe aos autos comprovação de sua condição de rústica, o que é corroborado pelo depoimento testemunhal, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo é claro, ao descrever as enfermidades da requerente, concluindo pela incapacidade total e temporária para o trabalho.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

(...)

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, faz jus ao benefício de auxílio-doença. O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado em sentença, à míngua de apelo das partes para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.

Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.

O benefício é de auxílio-doença de trabalhador rural, no valor de um salário-mínimo, com DIB na data do laudo pericial. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARY GARCIA BARRIENTOS
ADVOGADO : MARIZA FATIMA GONCALVES CALIXTO
No. ORIG. : 08.00.01875-2 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença com a conversão em aposentadoria por invalidez e tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 126/131 (proferida em 18/11/2010) julgou procedente o pedido para declará-lo trabalhador rural e condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (20/10/2008 - fls. 17). Honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício.

A fls. 153/154, o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 32/ 541.557.442-1, com data de início do benefício - DIB em 20/10/2008; data de início do pagamento - DIP em 22/06/2010 e renda mensal inicial - RMI de R\$ 415,00 (quatrocentos e quinze reais).

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/62, dos quais destaco:

- comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, datado de 20/10/2008 e apresentado em 10/10/2008, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 17).

- comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação de auxílio-doença, concedido até 30/08/2008 (fls. 29).

A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Refere doença em coluna vertebral, na região lombar, com início há mais de dezoito anos, enquanto trabalhava na lavoura. Queixa-se de dor permanente e continuada na coluna lombar, que se irradia para os membros inferiores. O fenômeno doloroso aumenta ao esforço. Relata que a doença o impede de exercer a atividade profissional como trabalhador rural.

O laudo atesta que o periciado é portador de doença da coluna vertebral, segmento lombar (lombalgia e ciática). Afirma que a doença é de controle precário e de prognóstico imprevisível, com probabilidade maior para o agravamento. Aduz que a situação não está consolidada e de recuperação incerta. Informa que a sintomatologia predominante é a dor, que se agrava aos movimentos e ao esforço. Conclui pela existência de incapacidade total para o labor habitual, com prognóstico imprevisível para recuperação.

Neste caso, já restou confirmada pelo INSS a condição de segurado especial do requerente, com a concessão administrativa dos benefícios de auxílio-doença, conforme informações obtidas no sistema Dataprev, cuja juntada ora determino.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total com prognóstico imprevisível para recuperação, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O valor do benefício de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.

Neste caso, o termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, na data do indeferimento administrativo (20/10/2008), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até

a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia para isentá-la das custas processuais e alterar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20/10/2008 (data do indeferimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011023-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011023-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA ANTONIA SALANDRINI GARUTI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP151614 RENATO APARECIDO BERENGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERICK BEZERRA TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00101-4 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, no período de janeiro de 1960 a julho de 1973, cumulado com pedido de concessão por aposentadoria por idade.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou o período de trabalho rural alegado e preenche os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 13/42, dos quais destaco:

- certidão de casamento da autora, contraído em 21.07.1973, ocasião em que ela foi qualificada como doméstica e o marido foi qualificado como operário;
- certidão de casamento dos pais da autora, contraído em 11.09.1937, ocasião em que o pai foi qualificado como de profissão "de lavoura";
- cédula de identidade da autora, nascida em 09.01.1948;
- certificado de saúde e capacidade ocupacional em nome do pai da autora, com validade até 31.1.1959, ocasião em que foi qualificado como lavrador;
- título eleitoral do pai da autora, indicando qualificação de lavrador, expedido em data ilegível;
- guias de recolhimento previdenciário em nome da requerente, relativas a competências entre 2002 e 2008.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora requereu aposentadoria por idade em 29.05.2008, sendo o pedido indeferido em razão da falta do período de carência, e recolheu contribuições previdenciárias individuais de maneira descontínua, entre 09.2000 e 09.2008. Consta, ainda, que o marido da autora vem recebendo aposentadoria por tempo de contribuição desde 02.10.1997, sendo mr. pag. R\$ 1907,06, compet. 11.2008, e que ele possuiu vínculos empregatícios de natureza urbana de 01.12.1971 a 12.1989, de 01.09.1993 a 23.01.1998 e de 01.08.2003 a 02.07.2008.

Em depoimento, a autora esclareceu que atualmente trabalha em casa, como costureira, mas antes do casamento trabalhava na roça. Casou-se com 24 anos. Nasceu em uma propriedade rural, onde os pais trabalhavam, e se recorda de ter trabalhado para ajudar os pais no "João Sperandio", de 1961, a 1965, e depois trabalhou dez anos no "José Pasiani", até o casamento. Naquela época, não havia contratos ou registro.

Foram ouvidas três testemunhas, que declararam conhecer a autora desde criança, quando trabalhava na lavoura ao lado dos pais.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, a autora não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural no período pleiteado na inicial.

Frise-se que os documentos em nome do pai nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal da autora. Ademais, os documentos são remotos, referentes a período anterior ao discutido nestes autos.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer o autor, informando, de maneira genérica e imprecisa, que ele trabalhou na lavoura.

Contudo, não convencem.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por oportuno, observe-se que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, haja vista a inexistência de qualquer documento demonstrando o labor rural da requerente, no período pleiteado. Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE

ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Por fim, considerando os recolhimentos previdenciários vertidos pela autora, deve ser registrado eles foram feitos em quantidade insuficiente para a concessão de aposentadoria por idade, motivo pelo qual o indeferimento do benefício deve ser mantido.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013548-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013548-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIA GASPAR DAMASIO
ADVOGADO : SP148195 ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 01001699620098260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de 100% (cem por cento) do valor do salário de contribuição, nos termos do artigo 44, "b", da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.032/95, a partir da citação, mais juros de mora de 1% ao mês, desde a citação e desembolso das despesas comprovadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou, o INSS, pleiteando a submissão da sentença ao reexame necessário e, no mérito, requer a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.

Após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação (03.03.2009) e o registro da sentença (05.11.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 22.01.1995 (fls. 09), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 78 meses.

Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:

* CTPS própria, constando vínculos de natureza rural, nos períodos de 01.06.1973 - sem baixa, 04.06.1979 a 12.06.1979, 19.03.1981 a 25.05.1981 e de 26.05.1981 a 15.09.1981 (fls. 11-14)

* Certidão de casamento, com assento lavrado em 1962, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 10);

* CTPS do esposo, com anotação de vínculos rurais no período de 01.09.1964 a 24.06.1986 e de 07.07.1986 a 24.09.1986, e urbanos, de 09.10.1986 a 26.01.1987, 05.02.1987 a 30.11.1995 (fls. 19-26).

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, confirma os vínculos registrados em carteira e que o marido da requerente manteve vínculos urbanos no período de 09.10.1986 a 26.01.1987, na Associação dos Fonecedores de Cana de Guariba, na função de vigilante, e de 05.02.1987 a 30.11.1995, como vigia noturno, na empresa Usina Açucareira de Jaboticabal S/A. Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1986.

Ressalte-se que os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, eis que limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora em época remota, relatando, inclusive, que ela parou de trabalhar há muitos anos.

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Remessa não conhecida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021533-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021533-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALDIVINO DA SILVA
ADVOGADO : SP206783 FABIANO FRANCISCO
No. ORIG. : 06.00.00040-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho urbano prestado pelo autor, nos períodos de 01.01.1968 a 31.12.1974 e de 15.02.1980 a 30.04.1988, em que exerceu, respectivamente, as atividades de operário e preposto/escriturário.

A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o exercício das atividades durante os períodos de 01.01.1968 a 31.12.1974, na função de operário, e de 15.02.1980 a 30.04.1988, como funcionário de escritório de despachante, devendo o réu averbar os períodos, com vistas a extrair oportunamente a correspondente certidão. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que os documentos anexados à inicial são inservíveis para a comprovação do tempo de serviço urbano controvertido, pois nada dizem efetivamente sobre a relação empregatícia na função de operário com vínculo na empresa "Máquinas Suzuki", e que não foram apresentados documentos contemporâneos aptos a comprovar o segundo período de trabalho alegado. Menciona, por fim, que a prova testemunhal produzida é frágil e insuficiente.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de cômputo dos períodos de trabalho urbano, acima mencionados.

Fundamentando a pretensão, vieram aos autos os seguintes documentos, que interessam à solução da lide:

- comunicado de decisão que indeferiu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo autor em 21.03.2006;

- CTPS do autor, emitida em 27.12.1968, com anotações de vínculos empregatícios mantidos de 01.05.1975 a

29.02.1976 (cargo de instrutor, em estabelecimento de auto-escola) e a partir de 15.02.1980, sem indicação de data de saída, no cargo de preposto, junto ao estabelecimento "Sebastião Jorge Moraes" (espécie: despachante);
- outra CTPS do autor, emitida em 27.09.1985, com anotação de um vínculo empregatício como preposto/escriturário, iniciado em 05.09.1985, junto ao empregador "Sebastião J. Moraes Despachante";
- certidão emitida pela Prefeitura de Santa Cruz do Rio Pardo, indicando que "Máquinas Suzuki S/A" é inscrito na prefeitura com ramo de atividades "Indústria de Máquinas", com início em 06.12.1966, vigente por ocasião da emissão do documento, em 21.03.2006;
- certificado de dispensa de incorporação do autor, em 31.12.1968, ocasião em que indicou a profissão de operário;
- certificado de saúde e capacidade funcional em nome do autor, emitido em 28.02.1969, ocasião em que ele foi qualificado como de profissão operário, trabalhando como borracheiro, sendo natureza do trabalho "máq. agrícola";
- certidão emitida pela Prefeitura de Santa Cruz do Rio Pardo, indicando que "Sebastião Jorge de Moraes foi inscrito na prefeitura com o ramo de atividade de Despachante Policial, no período de 01.04.1974 a 31.12.1998;
- cópias de carteiras do "Serviço de Fiscalização de Despachantes" em nome do requerente, com data de emissão 25.04.1980, contando com carimbos de "Visto de 1980, Visto-1982, Visto-1983 e Visto-1987".

Em audiência, foram ouvidas quatro testemunhas.

A primeira testemunha afirmou conhecer o autor e disse ter trabalhado com ele na empresa Suzuki. O depoente trabalhou lá de 1969 a 1977, e quando lá ingressou, o autor já trabalhava no local, que acabou por deixar um ou dois anos antes do depoente. Mencionou que o requerente cumpria funções no setor de fabricação de breque, para brunir arroz, e cumpria jornada integral nos dias úteis e aos sábados, até as dez horas da manhã. A testemunha esclareceu que seu próprio contrato de trabalho foi registrado em CTPS, desde o início da prestação de serviços. A segunda testemunha disse que foi vizinho do autor por cerca de dez anos, a partir de 1968. Não se recorda que idade o autor tinha na época, mas sabe que não era casado. O requerente trabalhava então na empresa Suzuki, onde permaneceu de cinco a sete anos, segundo se recorda, e trabalhava lá com "coisa de borracha". Ele cumpria jornada variada na empresa, tinha três tipos de horários: às vezes trabalhava durante o dia e às vezes durante a noite, por causa de turnos.

A terceira testemunha disse que em 1979, mais ou menos, deixou o trabalho que exercia no escritório do despachante Sebastião Jorge de Moraes, sendo que o autor foi trabalhar em seu lugar e lá permaneceu por oito ou nove anos. Disse ignorar se o autor tinha registro do contrato de trabalho e esclareceu que ela mesma trabalhou no local estando registrada por um período e sem registro em outro. O pagamento do salário era feito a cada mês ou a cada dois meses, e os funcionários assinavam "um recibinho assim, daqueles antigos". A testemunha acrescentou que, quando deixou o trabalho, foi trabalhar em São Paulo, com outro despachante, e em 1981 retornou à cidade, de onde novamente saiu em 1983, quando se casou, e sabe que o autor ainda trabalhava no local naquela época. Também trabalhava lá em 1985, quando a depoente novamente retornou à cidade. Disse, enfim, que o autor deve ter trabalhado de oito a dez anos naquele despachante.

A quarta testemunha disse que o marido dela, durante dois anos, em 1979 ou 1980, mais ou menos, teve uma garagem que era vizinha ao escritório do despachante Sebastião, onde trabalhava o autor, sabendo que ele lá permaneceu de seis a oito anos. Acrescentou que se habilitou para dirigir veículo automotor aos dezoito anos (consta, como sua data de nascimento, o dia 15.05.1959), e a CNH foi tirada por intermédio dos serviços do despachante Sebastião, sendo que o autor foi seu instrutor de direção de veículos. Menciona, por fim, que o conheceu antes do período em que trabalhou no despachante, ou seja, na época em que ele trabalhava na empresa Suzuki.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do

art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Não basta, portanto, que venham aos autos certidões, fotografias, recortes de jornais, ou qualquer outro documento que não diga respeito ao efetivo exercício do labor urbano do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Aprecio, inicialmente, o alegado período de trabalho junto à empresa Máquinas Suzuki.

Compulsando os autos, verifico que não consta dos autos qualquer documento que vincule o autor à referida empresa. Observe-se que o certificado de dispensa de incorporação e o certificado de saúde e capacidade funcional apenas indicam a profissão do requerente à época da emissão, com base em informações prestadas pelo próprio, o que é insuficiente para comprovar o vínculo alegado. E a certidão emitida pela Prefeitura nada permite concluir sobre o autor, trazendo apenas informações acerca do período de atividade da empresa em questão.

É verdade que algumas testemunhas afirmaram conhecer o requerente, há muito tempo, afirmando que trabalhou nas empresas Suzuki. Todavia, seus depoimentos foram por demais imprecisos e mesmo contraditórios, entre si, quanto aos horários de trabalho do requerente.

Além disso, é assunto que não comporta a mínima digressão, a impossibilidade de computar-se tempo de serviço, baseado em prova exclusivamente testemunhal.

Esse tema tem entendimento pretoriano consolidado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO: CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. PROVA.

1 - A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente a comprovar tempo de serviço urbano para fins previdenciários.

2 - Ao segurado autônomo incumbe o ônus de efetuar o recolhimento das devidas contribuições previdenciárias.

3 - Recurso parcialmente provido.

(Proc: AC, Num: 03083308-6, Ano:95; UF:SP; Turma: 02, Região: 03; Apelação Cível, DJ, Data: 04/09/96; PG: 064783).

Inviável, enfim, o reconhecimento do alegado trabalho do autor junto à empresa "Suzuki".

Quanto ao alegado período de trabalho junto a "Sebastião Jorge de Moraes Despachante", verifico que é possível reconhecer parte do período.

Com efeito, foi apresentado início de prova material do alegado vínculo, consistente em suas anotações parciais em CTPS, indicando inícios de contrato de trabalho com o referido empregador, em 15.02.1980 e 05.09.1985, sem indicação das datas de saída.

O início de prova material foi corroborado pelo depoimento de duas testemunhas. Observo, contudo, que as testemunhas não puderam indicar precisamente o período de encerramento de tal vínculo. Há referência precisa apenas por uma testemunha, que atestou que em 1985 o requerente ainda trabalhava no local, o que corresponde exatamente à segunda anotação em CTPS.

Não há, enfim, documentos que permitam afirmar, com a necessária certeza, que o requerente tenha permanecido na empresa após tal ano, a tanto não se prestando o "visto" da carteira de despachante em 1987. Afinal, o autor poderia exercer a atividade em outros locais que não o empregador em questão, nada havendo no documento que permita vinculá-lo a um empregador específico.

Dessa forma, é possível reconhecer apenas que o autor exerceu atividade urbana no período de 15.02.1980 a 31.12.1985, junto a "Sebastião Jorge de Moraes Despachante". O marco inicial foi fixado tendo em vista que o documento mais antigo a fazer referência à sua atividade na empresa é a primeira anotação em CTPS. O termo final foi assim delimitado, tendo em vista a ausência de testemunhos certos quanto ao fim do contrato de trabalho em questão e a ausência de documentos que comprovem a continuidade do trabalho no local após 1985. Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho urbano do requerente, sem registro em CTPS, durante todo o período indicado na inicial, embora tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência no período de 15.02.1980 a 31.12.1985.

Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado, que se beneficia das regras contidas nos artigos 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais "...no cálculo do valor da renda mensal do benefício (...), serão computados os salários-de-contribuição referentes aos meses de contribuição devidas, ainda que não recolhidas pela empresa, sem prejuízo da respectiva cobrança e da aplicação das penalidades cabíveis...".

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS, para

restringir o reconhecimento do tempo de serviço laborado pelo requerente, ao período de 15.02.1980 a 31.12.1985. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025793-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025793-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARACY FRANCISCA ROSA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 06.00.00044-8 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia, em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução (fls. 22-22v.).

Pugna a parte recorrente pela reforma do julgado, para que seja excluída a verba honorária pericial dos cálculos acolhidos pela r. sentença (fls. 24-27).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Sustenta-se a necessidade de reforma do decisório, uma vez que, não tendo o INSS desembolsado quantia referente aos honorários periciais, descabe fazer constar aludida verba nos cálculos de liquidação.

O descrito no julgado proferido na ação de conhecimento não deixa margem a dúvidas no que concerne ao tema sob foco, *in verbis*:

"(...) Em razão da sucumbência, condeno o requerido ao pagamento das custas e despesas processuais (...)" (fls. 195-197 do apenso) (g.n.).

Em que pese a juridicidade dos argumentos alinhavados no apelo, não se pode furtar-se ao cumprimento dos termos decididos na ação de conhecimento.

Nesse rumo, com o trânsito em julgado, não cabe ao Juízo da execução proceder à reforma do que se decidiu, salvo em casos de evidente incorreção material, o que não ocorre, *in casu*.

Há de se evidenciar a premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.

A propósito, o precedente deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. - No tocante à correção monetária do débito, o INSS limitou-se a afirmar que os valores apresentados pelo embargado não são corretos, sem indicar as razões fáticas e as razões jurídicas, nem apontar o valor que entende correto e tampouco juntar planilhas de cálculos. - Apurou-se que não foi utilizada a Tabela Prática do e. TJSP, mas sim foram utilizados os índices encontrados na jurisprudência deste e. TRF da 3ª Região. (...)" (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).

CONCLUSÃO

Nesse ensejo, tendo em vista o atendimento do determinado no título executivo judicial, não merece reforma a r. sentença.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGÓ SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033799-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033799-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: DIRCE HITOMI TOKAWA KAIMOTI
ADVOGADO	: SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS
	: SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP134543 ANGELICA CARRO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00075-8 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pela autora no campo, no período de 09.10.1972 a 10.10.1983.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que é possível o reconhecimento de tempo de serviço rural por menor de doze anos. Afirma, ainda, que foram apresentados diversos documentos que demonstram de forma clara e objetiva o labor da autora no meio rural, e sustenta que o fato de ter começado os estudos na faculdade em 1980 não pode prejudicar os períodos trabalhados anteriormente a tal ano.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 18/68, dos quais destaco:

- comprovante de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição, formulado pela autora em 22.10.2009;

- CNH da autora, indicando que ela nasceu em 09.10.1960;
- declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente, informando que a autora exerceu trabalho rural em regime de economia familiar, de 09.10.1972 a 10.10.1983, no Sítio Tokawa, de propriedade de seu pai;
- documentos em nome do pai da requerente (escritura de venda e compra de uma propriedade rural de 72,60 hectares, em 08.08.1961; certificado de cadastro rural/1979 do Sítio Tokawa, indicando que tinha área explorada de 69,2 hectares e área explorável de 86,1 hectares, sendo o pai da autora enquadrado como empregador rural; outros certificados de cadastro rural; notas fiscais do produtor;
- documentos escolares da autora.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 09.06.1983 e 07.2010.

Em depoimento, a autora esclareceu que sempre estudou no período da manhã e demorava cerca de duas horas para ir e voltar da escola. Em 1980, passou a morar em Presidente Prudente, mas retornava aos finais de semana para o sítio. Fazia estágio na empresa Nicola Francisco Perri.

Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram conhecer a autora desde criança, quando morava com os pais em um sítio de 18 ou 20 alqueires, tendo quatro irmãos. Não existiam empregados no sítio. Esclareceram, ainda, que a autora saiu do sítio para cursar a faculdade em Presidente Prudente.

Posteriormente, a autora apresentou certidão emitida pela Justiça Eleitoral, que indica que ela se inscreveu como eleitora em 06.11.1979, indicando profissão de estudante, e retificou a profissão para farmacêutica em 16.05.1983. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, a autora não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente exerceu labor rural no período pleiteado na inicial.

A declaração emitida por sindicato rural não se presta a comprovar o alegado, vez que não foi homologada. Além disso, os documentos em nome do pai nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal da autora. Os documentos escolares, por sua vez, não indicam o exercício de atividades rurais.

Deve ser mencionado, ainda, que a documentação anexada à inicial indica que o pai da autora era proprietário de terras rurais de grande extensão, não sendo crível que a propriedade fosse cuidada apenas pela família.

Descaracteriza-se, assim, o alegado regime de economia familiar.

Quanto à prova oral, a própria autora informou que deixou o meio rural em 1980, ou seja, antes do período que deseja ver reconhecido. Informou ainda que, mesmo antes, estudava no período da manhã e demorava duas horas no trajeto entre a propriedade e a escola, o que indica que a atividade de estudante não era realmente compatível com o efetivo exercício de atividades rurais.

As testemunhas, por sua vez, apenas mencionaram que a autora morava em um sítio com a família, mas na realidade não chegaram a afirmar que a requerente exercia atividades rurais.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser

contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. *Recurso improvido.*

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por oportuno, observe-se que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, haja vista a inexistência de qualquer documento demonstrando o labor rural da requerente, no período pleiteado. Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2011.03.99.035274-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BERTOLINO DA SILVA
ADVOGADO : SP263846 DANILO DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00115-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada. A fls. 22/23, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença. A r. sentença de fls. 64/69 (proferida em 11/04/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (31/03/2010). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula nº. 111, do STJ. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário. Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pede, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/21, destacando-se: atestados médicos; comunicação de decisão do INSS, de 31/03/2010, informando o indeferimento de pedido de auxílio-doença, apresentado em 26/03/2010, tendo em vista que não foi constatada a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual.

Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 37/40, informa os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, até 30/06/1998, bem como os recolhimentos, de 10/2009 e de 12/2009 a 02/2010.

A parte autora, carpinteiro, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que o periciado é portador de "*glaucoma crônico primário de grau aberto*". Informa que o requerente apresenta diminuição importante de campo visual em ambos os olhos, pior em olho direito. Conclui pela existência de incapacidade laborativa total e permanente. Questionado sobre a data de início da incapacidade, aduz que não é possível apontá-la.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições até 02/2010 e ajuizou a demanda em 08/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de sua atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº. 8.213/91. Observe-se que o jurisperito não aponta a data de início da incapacidade. Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo do INSS apenas para alterar a verba honorária nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 31/03/2010 (data do indeferimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046409-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046409-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4580/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAZARA APARECIDA PIRES DOS PASSOS
ADVOGADO : SP113931 ABIMAELE LEITE DE PAULA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 10.00.00067-1 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos critérios de incidência dos juros de mora e correção monetária.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 06.01.1998, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Para comprovar as alegações, a autora juntou cópia da CTPS própria, constando dois vínculos de natureza rural, como "trabalhador na cultura de cana-de-açúcar", nos períodos de 03.05.1993 a 21.11.1993 e de 03.06.1994 a 25.10.1994 (fls. 16-17).

Acostou, ainda, cópia da certidão de casamento, com assento no ano de 1965, em que o cônjuge está qualificado como lavrador (fls. 15); e da CTPS dele, com anotações de vínculos rurais no período descontínuo de 11.05.1968 a 15.12.1991 (fls. 18-21).

Tais documentos constituem início de prova material.

Documentos públicos, a certidão de casamento e a CTPS da autora e do esposo constantes dos autos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.

O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.

Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.

Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora em algumas propriedades e sem especificar os períodos.

A primeira testemunha Enio Aparecido da Silva respondeu: "*conhece a autora há uns vinte anos. Quando conheceu a autora ela trabalhava como bóia-fria. O depoente trabalhava como motorista de ônibus para transporte de bóia-fria e foi assim que conheceu a autora. A autora trabalhou para os turmeiros Elias e Ernesto Barroca. A autora não trabalha mais na roça há uns quatro ou cinco anos, aproximadamente.*" (fl. 66)

Por sua vez, a depoente Benedita Abreu Araújo relatou que "*conhece a autora há uns trinta anos. Quando conheceu a autora ela trabalhava como bóia-fria. Chegou a ver a autora trabalhando. A autora trabalhou para os turmeiros Ernesto e Barroca e no Pilon, no corte de cana. A autora também trabalhou para Benedito Barbino. A autora não trabalha mais na roça há uns cinco anos, aproximadamente.*" (fl. 67)

Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora e seu cônjuge como lavradores, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.*"

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001205-95.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.001205-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELISEU MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
No. ORIG. : 00012059520114036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do requerimento administrativo "até a realização de nova perícia médica pelo INSS que conclua pela reabilitação/capacidade do beneficiado para o trabalho ou, sendo o caso, a conversão para a aposentadoria por invalidez. Fica autorizado o INSS a abater os valores recebidos neste interregno a título de benefício inacumulável por incapacidade" (fls. 70vº). O benefício será acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho de Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito, insurgindo-se contra a tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao pagamento dos honorários periciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange à devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "intérpretes gramaticais" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", **donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação**" (in "Capítulos de Sentença", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei n.º 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco "a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01)." (in "Nova Era do Processo Civil", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício aliado à idade avançada do requerente, motivo pelo qual entendo que o Juízo *a quo* agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Passo à análise do mérito.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente aos honorários periciais, tendo em vista que a autarquia não foi condenada a arcar com as mesmas. Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer" (in Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer

nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta os registros de atividades nos períodos de 3/6/77 a 9/1/78, 1º/2/79 a 8/10/80, 2/5/80 a 19/8/81, 1º/2/83 a 1º/7/83, 1º/11/83 a 17/5/86, 1º/9/86 a 8/9/86, 2/1/87 a 25/5/87, 20/7/87 a 26/8/87, 1º/4/01 a 18/6/02, 1º/2/03 a 9/6/07 e 1º/6/08, sem data de saída.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 29/3/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 53/61). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor "*é portador de pós-operatório tardio de colocação de endoprótese em aorta abdominal, e também hipertensão arterial*" (fls. 59), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que agiu com acerto o Juízo *a quo* ao conceder o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.
II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).
III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).
IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.
V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.
VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.
VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.
VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."
(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Cumprido ressaltar que o fato de a parte autora estar trabalhando para prover a própria subsistência não afasta a conclusão do laudo pericial, o qual atesta, de forma inequívoca, a **incapacidade parcial e permanente** do requerente.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte, consoante acórdãos a seguir transcritos:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.
(...)

4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida."
(TRF 3ª Reg., AC nº 2002.61.13.001379-0/SP; Rel. Des. Fed. Santos Neves, Nona Turma, J. 28/5/07, DJU 28/6/07, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA N. 343 DO E. STF.

I - (...)

II - A interpretação dada pelo acórdão rescindendo foi no sentido de que o retorno ao trabalho por estado de necessidade não afasta a incapacidade laborativa do segurado, não incidindo, conseqüentemente, o comando estabelecido pelo art. 46 da Lei n. 8.213/91.

III - (...)

IV - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Reg., AR nº 2002.03.00.051037-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, J. 8/5/08, DJF3 4/6/08, grifos meus).

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, conheço parcialmente da apelação, negando-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000495-63.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000495-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA JOSE APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO : MS003909 RUDIMAR JOSE RECH e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO DI BATTISTA MUREB e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004956320114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o

segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Encontram-se acostadas à exordial as cópias do recibo de pagamento de diárias da "Fazenda Cascalho" (fls. 17), datada de 7/11/08, na qual não consta a aposição de assinatura do empregador e do recibo de pagamento de mensalidade do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Juti/MS (fls. 18), datado de 9/1/10, ambos em nome da demandante.

No entanto, como bem asseverou o MM. Juiz *a quo*: "*Em primeiro lugar, o recibo de férias, por se tratar de documento particular e unilateral (assinado pela própria autora), sem confirmação quanto à sua data, não se presta à confirmação do trabalho da autora, dada a ausência de fidedignidade de seu conteúdo e, principalmente, quanto à real data de sua emissão. O mesmo se pode dizer quanto ao recibo de fl. 18, também consistente em documento particular, sem confirmação quanto à data de emissão. Ademais, ainda que assim não se entendesse, fato é que o documento em questão, caso passível de ser considerado como início de prova material de trabalho rural, contradiria a própria afirmação da autora em seu depoimento pessoal. Conforme aduziu a autora (fl. 68), já se encontra sem trabalhar há cerca de cinco anos, ou seja, desde aproximadamente o ano de 2007, de modo que o mencionado documento, datado de 2010, certamente não pode fazer prova de trabalho rural que a própria autora afirma não ter exercido no período*" (fls. 82vº).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "*A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*" (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).

3. "*Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.*"

4. "*Recurso conhecido e provido.*"

(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002087-21.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.002087-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : MARIA MADALENA ATAIDE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4587/5184

ADVOGADO : SP265900 ELIZABETH DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020872120114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 144/146 (proferida em 28/02/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua refiliação à Previdência Social.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/50, dos quais destaco:

- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício de 01/04/2010 a 28/10/2010.

A fls. 73v, há consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 06/05/2002 a 13/08/2002. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 12/2010 a 01/2011.

A parte autora, diarista, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de espondiloartrose da coluna lombar e lombalgia. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor. Em complementação, afirmou que a incapacidade teve início em 30/07/2009, conforme raio-x apresentado.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

Manteve vínculo empregatício até 13/08/2002, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, mantendo vínculo empregatício de 01/04/2010 a 28/10/2010, recolheu contribuições de 12/2010 a 01/2011 e ajuizou a demanda em 08/06/2011, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.

Neste caso, verifica-se que o laudo médico informa o início da incapacidade laborativa em 30/07/2009.

Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

Assim, impossível o deferimento do pleito.
Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-18.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000006-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VILMA SOUZA SANTOS
ADVOGADO : SP121929 OSMAR OSTI FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000061820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder auxílio-acidente à parte autora. Não foi determinada a remessa oficial.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se que a parte autora recebeu auxílio-

doença até 08.05.11 (fls. 39).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 19.10.11, atestou que a parte autora teve fraturas no cotovelo e no punho a esquerda, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária (fls. 79).

Apesar do profissional ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que ela só se recuperará de seu mal com tratamento médico. Esclareceu que a periciada irá retirar um dos pinos colocado porque ficou muito superficial.

No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, posto que precisa entrar em tratamento, fazendo jus, portanto, ao benefício de auxílio-doença.

Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.

A doença apresentada acarreta a impossibilidade da parte autora de realizar esforços físicos; entretanto, sua atividade habitual de labor é a de rurícola, na qual referidos esforços são predominantes, o que leva à conclusão de totalidade de sua incapacidade.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006703-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006703-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA TEREZA CORREA PANTOJA
ADVOGADO : SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067031720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, com tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de capacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, eis que o laudo médico produzido não relata a real condição de saúde da autora. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrola a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial foi instruída com os documentos de fls. 31/64.

A parte autora, auxiliar de limpeza, nascida em 11/08/1964, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

Quanto à preliminar de cerceamento de defesa e questionamentos acerca da perícia, esclareço que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não apresenta capacidade para o trabalho.

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pelo autor, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que o recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Rejeito, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91. Também não comprovou a existência de sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, que autorizaria a concessão de auxílio-acidente, conforme disposto no artigo no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.

2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.

3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.

5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções

laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.

3. *Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*

4. *Apelação do autor improvida.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009116-03.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009116-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIO FRANCO
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00091160320114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O requerente opõe Embargos de Declaração da decisão proferida nos autos da Apelação Cível nº. 0009116-03.2011.4.03.6183 (2011.61.83.009116-5) que, nos termos do art. 557, do CPC, deu parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº. 8.213/91, com termo inicial a partir de 25/10/2011, bem como para alterar a verba honorária, correção monetária e juros.

Sustenta o embargante, em síntese, a existência de obscuridade na decisão. Aduz a necessidade de esclarecer se as perícias médicas a fim de constatar a manutenção ou não da incapacidade devem ser realizadas pelo INSS ou por perito do Juízo.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial dominante, decido:

Neste caso, não assiste razão ao embargante.

Conquanto sejam os embargos declaratórios meio específico para escoimar a decisão dos vícios que possam ser danosos ao cumprimento do julgado, não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que a decisão embargada, de forma clara e precisa, concluiu pela concessão do benefício de auxílio-doença, mantendo a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas.

O Julgado dispõe, expressamente, a fls. 110, que:

"(...) Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.(...)".

Resta claro, assim, que a parte autora deverá se submeter a exame médico a cargo da Previdência Social, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua

concessão, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fundamento no artigo 557, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010817-96.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010817-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO UEMA
ADVOGADO : SP267218 MARCIA MACEDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00108179620114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, no tocante aos juros de mora e honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta cardiopatia grave, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033779-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033779-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : WOLFGANG VON WASIELEWSKI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP102409 JOSELI SILVA GIRON BARBOSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00140317620034036183 3V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 210/226: Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela parte autora contra acórdão proferido no presente agravo de instrumento.

O art. 530 do Código de Processo Civil preceitua:

*"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime **houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória.** Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência."* (grifei)

A partir da leitura do dispositivo supracitado, verifico que os embargos infringentes somente são admitidos nas hipóteses de julgamentos não unânimes em sede de apelação ou ação rescisória. *In casu*, o acórdão não unânime contra o qual se insurge a parte autora foi proferido nos autos do agravo de instrumento, não se inserindo, destarte, nas hipóteses de admissibilidade do presente recurso.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO.

1. Considerado o disposto no art. 105, III da CF, não pode ser tida por omissa a decisão que, julgando recurso especial, deixa de examinar matéria constitucional.

2. Com a nova redação dada ao art. 530 do CPC pela Lei 10.352/01, não há previsão legal para interposição de embargos infringentes contra acórdão proferido em sede de agravo de instrumento.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no REsp 774.592/SC, Primeira Turma, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, v.u., j. 6/6/06, DJ 19/6/06, grifos meus)

Desta forma, não admito os embargos infringentes. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005804-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005804-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EDSON ESTEVAM DA SILVA
ADVOGADO : SP171791 GIULIANA FUJINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00012-7 1 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez, ajuizado em 08/02/2010.

A fls. 89/91, consta consulta ao sistema de acompanhamento processual do Juizado Especial Federal de Lins, informando a existência de demanda anteriormente proposta pelo requerente, em 08/01/2009, processo nº. 2009.63.19.000104-2, julgada improcedente, com trânsito em julgado em 15/12/2009.

A r. sentença de fls. 89/91, proferida em 15/06/2011, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, considerando a existência de "coisa julgada", sustentado que o pedido apresentado pelo requerente na presente demanda é idêntico àquele da ação acima referida, que teve sentença transitada em julgado.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que não há que se falar em "coisa julgada", uma vez que ingressou com a presente ação em razão do agravamento e da progressão das doenças que a acometem. Requer a reforma da sentença.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Não há que se falar em coisa julgada, uma vez que a parte autora alega elemento novo, referindo o agravamento das enfermidades, ocorrido após o ajuizamento da anterior demanda. A anulação, portanto, é medida que se impõe. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - Em se tratando de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, incorre a coisa julgada material. Entretanto, a autora alega ter exercido a atividade rural sem registro em CTPS, razão pela qual caberia a ela inicialmente comprovar sua condição de ruralista nos autos antes do início de sua doença, ou seja, antes de 1993.

II - Necessidade de ajuizamento de nova ação com a especificação correta de uma das causas de pedir, a fim de ser apreciada a questão da aposentadoria por invalidez rural.

III - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1155075 - Processo: 200603990427365 - UF: SP; Décima Turma - DJ: 18/07/2007 - PÁGINA: 710 - Relator: Desembargador Sérgio Nascimento)

Por fim, não é o caso de aplicação do art. 515, §3º, do CPC, por não estar a lide em condições de imediato julgamento.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do requerente para anular a sentença e devolver os autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005810-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005810-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON MARCOS MARCOMINI
ADVOGADO : SP239690 GUSTAVO MILANI BOMBARDA
No. ORIG. : 09.00.00121-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela redução dos honorários advocatícios e a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença no período de 25.05.09 a 31.01.11 (fls. 131), tendo ajuizado a presente ação em 23.12.09, portanto, em consonância com os incisos I do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 09.09.10, atestou que a parte autora é portadora de hérnia de disco lombar com radiculopatia e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 66-70).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, o auxílio-doença deverá ser concedido desde a data de sua cessação administrativa, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.03.99.017347-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMILSON NICOLA
ADVOGADO : SP213826 DEIVID ZANELATO
No. ORIG. : 10.00.00163-9 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de 26.04.1976 a 22.06.1981 e de 01.11.1981 a 11.09.1996.

A sentença julgou procedente o pedido, declarando o reconhecimento da atividade rural do requerente, nos períodos especificados na inicial.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que não foi apresentada documentação que comprove o alegado período de labor rural. Ressalta a necessidade de indenizar o período para fins de contagem recíproca.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 16/112, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 26.04.1960;
- certidão de casamento do autor, contraído em 15.10.1983, ocasião em que ele foi qualificado como técnico em agropecuária e a esposa como bordadeira;
- certidões de nascimento dos filhos do autor, em 04.08.1987, 30.01.1992 e 30.04.1996, sendo que requerente foi qualificado como agricultor em todos os documentos;
- documentos em nome do pai do autor (escritura de venda e compra de uma propriedade rural de sete alqueires, em 31.10.1972, declarações de produtor rural emitidas entre 1975 e 1984, todas mencionando exploração de atividade agroeconômica com o concurso de empregados; notas fiscais referentes à comercialização de produção rural; duplicata emitida em 30.04.1985, pedido de talonário de produtor);
- CTPS do autor, com anotação de um vínculo empregatício de natureza urbana, com a "Fundação IBGE", de 23.06.1981 a 31.10.1981;
- contratos de parceria agrícola firmados pelo autor (sempre em companhia de familiares), vigentes nos períodos de 01.09.1987 a 01.09.1990 (área de 38,7 hectares, plantio de algodão), 30.10.1990 a 30.10.1996 (área de quatro alqueires para plantio de cereais; 8250 pés de laranja); 30.10.1992 a 30.10.2001 (área de 90,87 hectares, 8.000 pés de laranja); 30.10.1993 a 30.10.2002 (no mesmo local do anterior, 3.800 pés de laranja).
- declaração cadastral de produtor em nome do autor ("e outros"), indicando abertura da declaração em 20.02.1991 (posteriormente revalidada), referente a área de 38,7 hectares;
- pedido de talonário de produtor em nome do autor, emitido em 27.02.1991;
- várias notas fiscais referentes à comercialização de produção rural em nome do autor;
- declaração emitida pela Delegacia Seccional de Polícia de Araraquara em 06.06.2003, informando que o autor exerce atualmente o cargo de carcereiro 3ª classe, padrão III, tendo sido nomeado para exercer o cargo em 27.08.1996 e iniciado o curso de formação técnico-profissional na academia de polícia em 11.09.1996, assumindo o exercício das funções em 13.12.1996.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que o autor manteve vínculo empregatício em atividade urbana, de 23.06.1981 a 01.11.1981, recolheu contribuições previdenciárias individuais, de 03.1987 a 06.1987 (em consulta ao referido sistema, verifiquei que as contribuições foram vertidas como contribuinte autônomo), e desde 11.09.1996 mantém vínculo estatutário com o Governo do Estado de São Paulo.

Foram ouvidas duas testemunhas, que mencionaram conhecer o autor desde garoto, sabendo que ele sempre trabalhou na lavoura com a família, até ingressar na Polícia Civil. Acrescentaram que o autor, o pai e os irmãos também arrendavam terras para cultivar.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, meras declarações ou certidões, que não dizem respeito ao efetivo labor rural do requerente. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Neste caso, o autor não trouxe aos autos qualquer documento em seu nome que pudesse constituir início de prova de que realmente atuou como rurícola no período pleiteado na inicial.

Na realidade, o conjunto probatório indica que o autor se casou em 15.10.1983. Naquela ocasião, foi qualificado como técnico agropecuário. E há registro de que exerceu atividades urbanas pouco antes disso, em 1981, e em 1987, quando recolheu contribuições individuais como contribuinte autônomo. Evidente, portanto, que não pode sustentar o exercício de labor como rurícola nestes períodos.

Prosseguindo, a alegação de que exercia labor rural em companhia da família também não se sustenta, vez que os documentos anexados à inicial indicam que, na verdade, seu pai era produtor rural, fazendo uso de empregados em sua propriedade e explorando, além dela, também outras.

Por fim, embora tenha sido qualificado como "agricultor" em vários documentos, o conjunto probatório demonstra que o autor e sua família atuavam em várias frentes no tocante à produção rural, atuando em parcerias agrícolas concomitantes, em áreas de grande extensão. Eram, enfim, empregadores/produtores rurais, não sendo crível que cuidassem de todas as propriedades e operações sem o uso de empregados. Trata-se de produção agrícola destinada à comercialização, ficando assim afastada a possibilidade de configuração de regime de economia familiar.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecer o autor, afirmando que ele trabalhou na lavoura.

Contudo, não convencem.

Ressalte-se que as próprias testemunhas informam que, além das próprias terras, o autor, o pai e os irmãos também arrendavam outras, para produção, o que reforça a convicção de que na realidade tratava-se de produtores rurais.

Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceu atividade rural, no período pleiteado na inicial, como declara.

De fato, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante o interstício questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.

Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o trabalho como rurícola no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. (...)

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Por oportuno, observe-se que não é possível aplicar-se a orientação contida no julgado abaixo, Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, haja vista a inexistência de qualquer documento demonstrando o labor rural da requerente, no período pleiteado.

Confira-se.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.
2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).
3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.
4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.
5. Ainda que inexistia prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.
6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.
7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: REsp - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA).

Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS. Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020571-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020571-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA GORETI BELLAN DE FREITAS
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
CODINOME : MARIA GORETI BELLAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP314098B IGOR SAVITSKY
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00103-8 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ajuizado em 09/05/2007.

Constam a fls. 123/129 documentos que informam a existência de demanda de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ajuizada em 14/01/2009 junto ao JEF de Americana, e julgada parcialmente procedente, com trânsito em julgado em 06/04/2010.

A r. sentença de fls. 180/181, proferida em 07/11/2011, julgou extinto o processo, sem exame do mérito, em face da existência de coisa julgada.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando o prosseguimento do feito. Pleiteia, ainda, o descredenciamento de experto judicial que atuou em uma terceira demanda, julgada improcedente em 12/01/2011 (fls. 172/173).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Compulsando os autos, verifica-se a existência de demanda anteriormente proposta pela parte autora, com pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, já transitada em julgado.

Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. ART. 267, V, E § 3º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. Ocorrência de coisa julgada material, dada a constatação de demanda anterior transitada em julgado, ajuizada pela mesma parte, com identidade de causa de pedir e pedido.

2. Coisa julgada conhecida ex officio (art. 267, V e § 3º do CPC).

3. Honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a Autora beneficiária da justiça gratuita.

4. Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.

5. Processo extinto ex officio, sem julgamento de mérito, restando prejudicado o recurso.

(TRF 3ª REGIÃO, 7ª Turma, proc. 2006.03.99.022922-1 AC 1124027, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 05/02/2007).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Assim, caracterizada a coisa julgada, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Por fim, quanto ao questionamento acerca de perito médico, observe-se que o referido auxiliar foi nomeado apenas em uma terceira demanda ajuizada pela requerente.

Pelas razões expostas, com nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022742-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022742-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : EURIDICE MARCANDALI BERNARDES
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017379820118260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de parte beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que

completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que

balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de o citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 06.10.1992 (fls. 30), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 12.10.1957, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 32), cópia do arrolamento dos bens deixados pelo cônjuge em que consta que recebeu em meação parte de imóvel rural em 11.02.1996 (fls. 42-45).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Os depoimentos testemunhais afirmaram que a parte autora trabalhou na atividade rural.

No entanto, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 51-69), que seu cônjuge exercia atividade urbana como pedreiro desde 01/1985 e que a autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento do cônjuge desde 11.02.1996 (fls. 133-136).

Apontados dados infirmam o início de prova material colacionado pela requerente, pois não demonstram a continuidade do exercício de atividade rural após o ano de 1985, o que afasta, destarte, a extensão da profissão de rurícola à autora.

O exercício de atividade urbana pelo seu cônjuge descaracteriza a condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim entendido aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.

- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

In casu, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez

quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rústica pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024559-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024559-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CRISTIAN VINICIUS FLORENTINO
ADVOGADO : TO003339 NILSON DONIZETE AMANTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 06.00.00071-4 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-12).

Assistência Judiciária concedida (fl. 13).

Citação do réu em 18.08.06 (fl. 18 v.).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 76-78).

Termo de audiência realizada em 08.07.09 (fls. 92-93).

Estudo sócio-econômico (fls. 103-105).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 112-113).

A r. sentença, prolatada em 08.02.10, julgou **procedente** o pedido inicial e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, e ainda, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, e com juros de mora, fixados

em 1% (um por cento) ao mês, e honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ) (fls. 115-122).

Apelação do INSS, pela reforma parcial do julgado. Aduz que o termo inicial do benefício deve ser a data da juntada do último laudo acostado aos autos, e a fixação dos juros e correção monetária deve ser adequada à legislação vigente (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 143-147).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 160-161).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte ré contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

Em relação ao *merito causae*, não manifestou a autarquia federal qualquer insurgência.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (26.03.04), constante da Carta de Indeferimento (fls. 11), *ex vi* do artigo 49, da Lei nº 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028699-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA LISBOA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP144231 ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ajuizado em 19/05/2011.

Constam a fls. 53/67 cópias de outra demanda de benefício por incapacidade ajuizada pela parte junto à Comarca de Porto Ferreira/SP, julgada procedente em primeira instância e reformada por esta E. Corte em 22/02/2011, sob o argumento de que inexistente incapacidade total e permanente para o labor.

A r. sentença de fls. 135/139, proferida em 12/04/2012, julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, considerando a existência de "coisa julgada", sustentado que o pedido apresentado pelo requerente na presente demanda é idêntico àquele da ação acima referida, que teve sentença transitada em julgado.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que não há que se falar em "coisa julgada", uma vez que ingressou com a presente ação em razão do agravamento e da progressão das doenças que a acometem. Requer a reforma da sentença.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se falar em coisa julgada, uma vez que a parte autora alega elemento novo, referindo o agravamento das enfermidades, ocorrido após o ajuizamento da anterior demanda. A anulação, portanto, é medida que se impõe. Neste sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA.

I - Em se tratando de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, incorre a coisa julgada material. Entretanto, a autora alega ter exercido a atividade rural sem registro em CTPS, razão pela qual caberia a ela inicialmente comprovar sua condição de ruralista nos autos antes do início de sua doença, ou seja, antes de 1993.

II- Necessidade de ajuizamento de nova ação com a especificação correta de uma das causas de pedir, a fim de ser apreciada a questão da aposentadoria por invalidez rural.

III - Apelação da parte autora parcialmente provida.

(TRF 3ª Região - APELAÇÃO CÍVEL - 1155075 - Processo: 200603990427365 - UF: SP; Décima Turma - DJ: 18/07/2007 - PÁGINA: 710 - Relator: Desembargador Sérgio Nascimento)

Por fim, não é o caso de aplicação do art. 515, §3º, do CPC, por não estar a lide em condições de imediato julgamento.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da requerente para anular a sentença e devolver os autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036746-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : HELENA MARIA DIAS SILVA
ADVOGADO : SP094015 CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Agravo retido (fls. 140-141).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a data do laudo médico judicial. Sem despesas processuais.

A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez, bem como a fixação do termo inicial da cessação do benefício concedido administrativamente.

Apelação do INSS requerendo o processamento de reexame necessário e a reforma da sentença, no tocante ao pagamento dos atrasados.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não conheço do reexame necessário, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Por outro lado, não conheço do agravo retido interposto pela Autarquia Previdenciária às fls. 140-141, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que restaram incontroversos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 28.10.10, atestou que a parte autora é portadora de tenossinovite nos antebraços e provável distrofia simpático reflexa, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 200-203).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como seqüela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)

VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.

(...)

XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.

(...)

IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **não conheço do agravo retido** e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043393-09.2012.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIS ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP158642 CLEBER CESAR XIMENES
CODINOME : LUIZ ALVES PEREIRA
No. ORIG. : 10.00.00090-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor no campo, no período de maio de 1960 a 04.05.1987.

A sentença julgou procedente o pedido, declarando a existência de relação jurídico-previdenciária entre o autor e o INSS, no período de maio de 1960 a 04 de maio de 1987, e determinando ao INSS a expedição de certidão para todos os efeitos de direito, podendo ressaltar que o reconhecimento da relação jurídica foi em cumprimento a sentença judicial, sem o efetivo pagamento de contribuições.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido para cômputo do tempo de serviço, referente ao período acima mencionado, funda-se nos documentos de fls. 08/22, dos quais destaco:

- cédula de identidade do autor, nascido em 24.05.1946;
- certidão de nascimento do autor, indicando que ocorreu em uma fazenda;
- título de eleitor do requerente, emitido em 07.08.1968, constando profissão de lavrador;
- certificado de dispensa de incorporação em nome do requerente, em 1973, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador;
- certidão de casamento dos pais do autor, em 28.07.1934;
- título eleitoral do pai do autor;
- CTPS do requerente, com anotações de vínculos empregatícios em atividade urbana, mantidos junto à Prefeitura Municipal de Populina, de 04.05.1987 a 04.07.1990 e a partir de 04.07.1990, sem indicação de data de saída;
- certidão de óbito do pai do autor;
- contrato de parceria agrícola firmado por um irmão do autor;
- notas fiscais em nome do pai do autor, referentes a comercialização de produção rural;
- comunicação de venda de gado em nome do pai do autor.

O INSS trouxe aos autos extrato do sistema Dataprev indicando que o autor mantém vínculo estatutário com a Prefeitura de Populina desde 04.05.1987.

Foram ouvidas duas testemunhas. Ambas declararam conhecer o autor desde 1960, época em que moravam próximos à propriedade em o autor morava com o pai, tocando roça, o que fez até se mudar para a cidade, em 1987.

Compulsando os autos, verifica-se que foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo autor por apenas parte do período alegado na inicial, como se verá.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).

Com efeito, constam dos autos documentos que permitem qualificar o autor como rurícola em parte do período alegado na inicial: título de eleitor (07.08.1968) e certificado de dispensa de incorporação (1973).

Frise-se que os documentos em nome do pai e do irmão nada comprovam ou esclarecem quanto à situação pessoal do requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividades como rurícola no período de 01.01.1968 a 31.12.1973, não demonstrando o labor por todo o período questionado.

O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que o qualifica como rurícola é o título de eleitor. O termo final do período reconhecido foi fixado levando-se em conta a ausência de início de prova material de trabalho rural após 1973.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Não se ignora a decisão do Recurso Repetitivo analisado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que aceitou, por maioria de votos, a possibilidade de reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, baseado em prova testemunhal, para contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários, conforme segue:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DO DOCUMENTO MAIS ANTIGO. DESNECESSIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL COINCIDENTE COM INÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REGISTRADA EM CTPS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A controvérsia cinge-se em saber sobre a possibilidade, ou não, de reconhecimento do período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como início de prova material.

2. De acordo com o art. 400 do Código de Processo Civil "a prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso". Por sua vez, a Lei de Benefícios, ao disciplinar a aposentadoria por tempo de serviço, expressamente estabelece no § 3º do art. 55 que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, "não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento" (Súmula 149/STJ).

3. No âmbito desta Corte, é pacífico o entendimento de ser possível o reconhecimento do tempo de serviço mediante apresentação de um início de prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos. Precedentes.

4. A Lei de Benefícios, ao exigir um "início de prova material", teve por pressuposto assegurar o direito à contagem do tempo de atividade exercida por trabalhador rural em período anterior ao advento da Lei 8.213/91 levando em conta as dificuldades deste, notadamente hipossuficiente.

5. Ainda que inexista prova documental do período antecedente ao casamento do segurado, ocorrido em 1974, os testemunhos colhidos em juízo, conforme reconhecido pelas instâncias ordinárias, corroboraram a alegação da inicial e confirmaram o trabalho do autor desde 1967.

6. No caso concreto, mostra-se necessário decotar, dos períodos reconhecidos na sentença, alguns poucos meses em função de os autos evidenciarem os registros de contratos de trabalho urbano em datas que coincidem com o termo final dos interregnos de labor como rurícola, não impedindo, contudo, o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço, mormente por estar incontroversa a circunstância de que o autor cumpriu a carência devida no exercício de atividade urbana, conforme exige o inc. II do art. 25 da Lei 8.213/91.

7. Os juros de mora devem incidir em 1% ao mês, a partir da citação válida, nos termos da Súmula n. 204/STJ, por se tratar de matéria previdenciária. E, a partir do advento da Lei 11.960/09, no percentual estabelecido para caderneta de poupança. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 1348633/SP; Processo: 200303990130707-0; Órgão Julgador: PRIMEIRA SEÇÃO; Data da decisão: 28/08/2013; Relator: Ministro

ARNALDO ESTEVES LIMA).

Neste caso, porém, não é possível aplicar-se a orientação contida no referido julgado, tendo vista que as testemunhas prestaram depoimentos por demais genéricos quanto ao labor rural do requerente, insuficientes para ampliar o período reconhecido.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão. Os vestígios de prova escrita e a prova testemunhal não foram suficientes para demonstrar o efetivo trabalho na lavoura, durante todo o período indicado na inicial, embora, tenham trazido elementos para concluir, com segurança, a sua ocorrência por tempo menor, ou seja, no período de 01.01.1968 a 31.12.1973.

Passo a discorrer sobre a suposta obrigação de indenizar o INSS para fins de contagem recíproca, tendo em vista que o autor é, hoje, servidor público.

Observo, inicialmente, que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, nos termos do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

A Lei de Benefícios de 1991 isentou o trabalhador rural de indenizar a Previdência Social para ter reconhecido o tempo de serviço realizado anteriormente a sua vigência (art. 55, § 2º), ressalvando apenas a produção de efeitos para cumprimento do período de carência.

De outro lado, o art. 201, § 9º da Constituição da República (original art. 202, § 2º), assegura a contagem recíproca do tempo de contribuição mediante a compensação financeira dos sistemas de previdência social. Referida disposição constitucional disciplina, com regra auto-aplicável e de eficácia plena, a possibilidade da contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada e, com disposição de eficácia contida, a compensação financeira, segundo critérios estabelecidos em lei.

A contagem recíproca de tempo de serviço, por sua vez, está expressamente regulamentada na seção VII pelos arts. 94 e seguintes da Lei Previdenciária. E há imposição legal expressa a determinar a indenização à previdência, esculpida no inciso IV, do art. 96, IV, Lei 8.213/91.

Deve ser considerado, ainda, que com o advento da Lei nº 9.528/97, não foi repetida a regra do inciso V do art. 96 da Lei de Benefícios, que estatuiu, em sua redação original, que "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado sem que seja necessário o pagamento das contribuições a ele correspondentes, desde que cumprido o período de carência*".

No entanto, essa supressão não tem o condão de desnaturar o direito dos segurados de computar o tempo já laborado em atividade rural, uma vez que não afeta a regra do § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, especial para o trabalhador rural, que autoriza a contagem do tempo de serviço independentemente do recolhimento das contribuições anteriores ao período em que passou a ser exigível.

Note-se que a obrigação de comprovar o recolhimento ou de promover a respectiva indenização acabaria por impor àquele que exerceu atividade rural obstáculos que praticamente inviabilizariam o direito à contagem recíproca do tempo de serviço.

Deve ser considerado também que, com a edição da Lei nº 8.213/91, foram regulados fatos já ocorridos, seus efeitos sobre eles incidiram e os tornaram jurídicos, consolidando-se o direito adquirido dos segurados.

Ora, a lei não pode desconsiderar o tempo de serviço efetivamente prestado, que já se incorporou ao patrimônio jurídico do segurado, independentemente de indenização, por força do preceituado no §2º do artigo 55.

Deve, assim, ser assegurado o direito da parte de utilização do período a ser averbado, exceto para efeito de carência, independentemente de indenização à Previdência, mesmo nos casos de contagem recíproca.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. CONTAGEM RECÍPROCA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.

I - Considerando que já houve a expedição de certidão de tempo de serviço nos termos do julgado, plausíveis os argumentos apresentados pelo INSS, de que, conquanto já esteja a parte ré aposentada, ainda assim, o v. acórdão poderia continuar a produzir efeitos jurídicos. Preliminar de perda de objeto rejeitada.

II - Não se pode exigir a comprovação do recolhimento das contribuições relativas a tempo de serviço trabalhado como rural, ainda que em regime de economia familiar, antes da edição da Lei nº 8.213/91.

III - A Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 1.523, manteve na sua redação original o § 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, contando-se o tempo de serviço de trabalhador rural exercido em período anterior à sua vigência, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições.

IV - O legislador constitucional, ao garantir a contagem recíproca, possibilitando a obtenção de sua aposentadoria na atividade urbana, privada ou pública, mediante a junção do tempo de serviço rural, atende aos princípios da uniformidade e da equivalência entre os benefícios e serviços às populações do campo e das cidades, em consonância com o parágrafo único do artigo 194 da Constituição da República.

V - Deve o v. acórdão rescindendo ser integralmente mantido, especialmente no que concerne à determinação de expedição de certidão de tempo de serviço, tendo em vista a desnecessidade de se indenizar as contribuições previdenciárias relativas ao tempo nele declarado. Inocorrência de violação à literal disposição de lei.

VI - Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória que se julga improcedente.
(TRF3. Ação Rescisória N° 0038605-93.2000.4.03.0000/SP. Órgão Julgador: Terceira Seção. Relator:
Desembargador Federal Walter do Amaral. Julgamento: 10.10.2013).

Desta forma, comprovado o exercício da atividade rurícola, nos termos do art. 11, VII e §1º da Lei nº8.213/91, no período de 01.01.1968 a 31.12.1973, o pleito deve ser acolhido em parte.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso autárquico, reduzindo o reconhecimento do labor rural do requerente ao interstício de 01.01.1968 a 31.12.1973, determinando ao INSS a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente de indenização, na forma acima explanada. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL N° 0050723-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADIVANIR DE FARIAS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00071-4 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Lauda médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação da parte autora requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

Apelação do INSS requerendo a improcedência do pedido da autora.

Contrarrazões da parte autora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento

da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à comprovação da incapacidade para o trabalho, foi apresentado laudo médico judicial, datado de 08.09.10, o qual dá conta de que a parte autora sofre de hipertensão arterial não controlada, diabetes mellitus descompensado, cisto sinovial benigno no ounho esquerdo e tendinopatia nos ombros (fls. 131-157).

Em sua conclusão, afirmou o *expert* tratar-se de incapacidade total e temporária para a atividade laboral.

No entanto, quanto à comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, foi anexada aos autos cópia do CNIS da demandante, com vínculo empregatício no período de 07.05.91 a 16.12.92 e com recolhimentos à Previdência Social da competência de novembro/2005 à de dezembro/2006 (fls. 18-19).

Verifica-se, assim, que entre a última contribuição, em novembro/2005, e a data de início da incapacidade em 08.09.10, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que referido "período de graça" pode ser estendido por no máximo três anos, se evidenciadas as hipóteses nele previstas. No caso presente, a requerente permaneceu por mais de 5 (cinco) anos sem contribuir, razão pela qual é imperiosa a decretação de perda da qualidade de segurada.

Cumprir destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que ajuizou a ação.

Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.

Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.

1. (...).

2. *A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*

3. (...).

4. *Não preenchidos os requisitos cumulativos, procede o pedido da autora.*

5. *Recurso a que se nega provimento".*

(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

(...).

4 - *A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*

5 - *Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1 - *A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*

(...).

IV - *Apelação da autora improvida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e JULGO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005980-13.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005980-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : NILTON SANTA CATHARINA PARREIRA
ADVOGADO : SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059801320124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez cumulada com indenização por danos materiais e morais. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferido o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença, bem como a "*produção de nova prova em busca do benefício assistencial.*"

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, depreende-se da leitura da inicial que o autor requereu a concessão de "*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ C.C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL*" (fls. 2).

No entanto, no recurso ora interposto, a parte autora pleiteia, ainda, a produção de nova prova para a concessão de benefício assistencial" (fls. 269).

Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer dessa parte da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com o pedido formulado na petição inicial, sendo defeso inovar a matéria no recurso.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão recorrido.

Recurso não conhecido."

(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.

I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.

II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."

(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

*"A **aposentadoria por invalidez**, uma vez cumprida, quando for o caso, a **carência** exigida, será devida ao **segurado** que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos a cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do demandante (fls. 51/61), bem como Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 105), comprovando o exercício de atividade laborativa nos períodos de **12/6/78 a 31/10/79, 7/4/80 a 2/6/80, 2/5/91 a 11/9/91, 18/11/11 a 23/1/12 e 14/3/12 a 10/4/12**. Outrossim, efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de **maio de 1994 a dezembro de 1995, março de 1996 a dezembro de 1997, janeiro a junho de 1999, agosto de 1999, setembro de 1999 a dezembro de 2000, março a novembro de 2001, agosto a setembro de 2007 e maio a outubro de 2010**, como contribuinte individual, conforme Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 105).

A alegada **incapacidade** do autor encontra-se comprovada, conforme laudo pericial de fls. 163/169, datado de 28/9/12. Afirmou o Sr. Perito que o demandante encontra-se **total e temporariamente** incapacitado para atividades remuneradas, apresentando as seguintes doenças: doença de Hodgkin (em remissão desde outubro de 1987); esquizofrenia paranóide e transtorno afetivo bipolar (atualmente em remissão).

Passo à análise da **qualidade de segurado**.

Ao ser indagado sobre a possível data de início da incapacidade, asseverou o esculápio encarregado do exame:

"Apesar da página 134 da inicial conter "Laudo médico para emissão de AIH (Autorização para Internação Hospitalar), datado de 20/10/2004, cujo "Conteúdo" informa: "...Principais sinais e sintomas: Paciente sem história psiquiátrica prévia até mais ou menos 1 mês...", pode ser considerada a data da realização do exame médico pericial (28/09/2012). No momento, o autor não apresenta condições de manter o próprio sustento." (fls. 167).

No entanto, não me parece crível que o apelante tenha apresentado as doenças acima mencionadas em períodos remotos e somente na data exata da realização da perícia (28/9/12) tenha se tornado inválido, motivo pelo qual afastou a DII (data de início da incapacidade) considerada no laudo.

Analisando a farta documentação acostada à exordial, em especial a de fls. 45/50 (fichas de atendimento no ambulatório de saúde mental), verifica-se que a incapacidade remonta ao ano de **2004**, época em que o autor não mais detinha a qualidade de segurado, tendo em vista que a última contribuição anterior a este ano ocorreu apenas em **novembro de 2001**. O próprio demandante, em consulta no Ambulatório de Saúde Mental, em 12/4/11,

asseverou que "quando se separou, há cerca de 7 anos [ou seja, 2004], sua esposa e filhas não quiseram falar com ele, o qual passou a sentir-se deprimido e beber excessivamente. Até que um dia iniciou um surto que durou cerca de dois dias, no qual andava pelas ruas sem saber para onde estava indo..."

Outrossim, ainda que se considerasse a incapacidade a partir de 1985, por conta da Doença de Hodgkin, observo que o apelante, igualmente, não possuía a qualidade de segurado, haja vista que o último vínculo empregatício anterior deu-se em 2/6/80. Ressalto que a referida doença encontra-se "em remissão desde outubro de 1987" (fls. 165), conforme atestado pelo Perito.

Por derradeiro, o próprio autor define datas diversas quanto ao início de sua doença e de sua incapacidade laborativa. Na petição inicial informa que se encontra doente "desde os idos de 2.004" (fls. 7). Em impugnação ao laudo, afirma que o início da incapacidade é datado de 2004 (fls. 175). Finalmente, em apelação, afirma que o início da doença se deu em 1985 e o da incapacidade laboral em 2007. (grifos meus). A se considerar o ano de 2007 para o início da incapacidade, o autor também não mantinha a qualidade de segurado, já que sua última contribuição havia ocorrido em novembro de 2001. Outrossim, no referido ano de 2007, recolheu tão somente dois meses (agosto e setembro), não cumprindo o requisito estabelecido no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, não ficou comprovado, de forma efetiva, que os males dos quais padece a parte autora remontam à época em que ainda detinha a condição de segurada, motivo pelo qual não há como possa ser concedido o benefício pleiteado.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp. nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi, j. 18/5/10, vu., Dje 7/6/10).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE.

PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Caracteriza-se a perda da qualidade de segurado o fato da parte autora estar afastada das atividades laborativas, não comprovando que, à época de sua paralisação, estava acometida de males incapacitantes.

III - Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2006.03.99.037486-5, 7ª Turma, Relator Des. Fed. Walter do Amaral, j. 10/3/08, v.u., DJ 28/5/08)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003936-18.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003936-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : JOSE VASQUES LOPES

ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4619/5184

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039361820124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS visando o recálculo da renda mensal inicial, para que seja considerado o décimo terceiro salário no cômputo do salário de benefício.

Foram deferidos ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* decretou a decadência e julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 269, inc. IV e 285-A do CPC. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, "*ficando sua execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei nº 1.060/50*" (fls. 20).

Inconformado, apelou o autor, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Depreende-se da leitura da inicial que o autor requereu a "**revisão da renda mensal inicial, com a consideração na apuração do benefício dos salários-de-contribuição incidentes nas parcelas das gratificações natalinas até a edição da Lei nº 8.870 de 15 de abril de 1994, oficiando a autarquia Federal a aplicar o novo valor para os próximos pagamentos do benefício do autor recalculado o valor da renda mensal, com base no novo salário-de-benefício**" (fls. 7, grifos meus).

No entanto, no recurso ora interposto, a parte autora alega que "*Conforme se verifica de seu teor o Nobre Juízo a quo julgou diretamente improcedente a ação, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, sendo que, como fundamento deste posicionamento, o MM. Juiz prolator da r. sentença justifica tratar-se a aposentadoria de ato jurídico perfeito, e que, portanto, não seria passível de revisão via desaposentação. No entanto, devem ser consideradas as premissas de que, o trabalhador aposentado, ao retornar à atividade, seria segurado obrigatório e estaria compelido por lei a contribuir para o custeio da seguridade social. **E isto se deve ao fato de que, estando em regime contributivo de filiação obrigatória (artigo 201, caput CF), o trabalhador se encontra em sistema constitucional que viabiliza o seu retorno, mesmo aposentado, à atividade. Conclui-se, assim, pela constitucionalidade do §3º do artigo 11 da Lei 8.213/91, com redação conferida pelo artigo 3º da Lei 9.032/95. No caso, o apelante, aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, permaneceu exercendo a atividade abrangida por este regime, sendo segurado obrigatório em relação a esta atividade, ficando, pois, sujeito às contribuições de que trata a Lei nº 8.212 de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da seguridade social. Dessa forma, o apelante passou a ter em patrimônio o direito à satisfação da aposentadoria tal como calculada no ato da jubilação e, ao retornar ao trabalho, voltaria a estar filiado e a contribuir sem que pudesse cogitar de restrição sob o ângulo de benefícios. Com isso, tem-se que não se coaduna com o disposto no artigo 201 da Constituição Federal a limitação do §2º do artigo 18 da Lei 8.213/91 que, em última análise, implicaria em desequilíbrio da equação ditada pela Constituição Federal. Assim, a decisão monocrática, nos termos que se apresenta, além de ser instrumento que enseja restrição ao estabelecido na Constituição Federal, se validada, abalaria a feição sinalagmática e comutativa decorrente da contribuição obrigatória, o que não se pode concordar. O trabalhador que aposentado retorna à atividade cabe o ônus alusivo à contribuição, devendo-se a ele a contrapartida, os benefícios próprios, mais precisamente a consideração das novas contribuições para, com o descanso efetivo, tenha mais dignidade ao serem consideradas as novas contribuições e presentes os requisitos legais, o valor a que tem jus sob o ângulo da aposentadoria. Neste raciocínio, tem-se que, para a entrega do bem da vida pretendido pelo apelante, não há a menor necessidade de declaração de inconstitucionalidade do §2º do artigo 18 da Lei 8.213/91, mas tão somente se lhe emprestar o alcance mais apropriado de acordo com a Constituição Federal para a realização de um novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita, o que se requer, não havendo que se falar em afronta ao ato jurídico perfeito. (...) **Dessa forma, resta patente o direito à desaposentação pretendido pelo apelante nos exatos termos da inicial, devendo o julgado a quo, ser reformado em sua integralidade(...)**" (fls. 23/25 e 31, grifos meus).***

Assim, a teor do que reza o art. 514 do Código de Processo Civil, tenho como inaceitável conhecer da apelação que se apresenta desprovida de conexão lógica com o pedido formulado na petição inicial, sendo defeso inovar a matéria no recurso.

Nesse sentido, merece destaque o julgado abaixo:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SUSPENSÃO. RESTABELECIMENTO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES RECURSAIS DIVORCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. Desmerece conhecimento o recurso especial, cujas razões se mostram divorciadas dos fundamentos do acórdão

recorrido.

Recurso não conhecido."

(REsp nº 280.751, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. em 8/5/01, vu, DJU de 4/6/01)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO: APELAÇÃO. RAZÕES DIVORCIADAS DA LIDE E DO JULGADO. APELO QUE SE RESSENTE DE FUNDAMENTAÇÃO. RECURSO INEPTO. NÃO CONHECIMENTO.

I - APRESENTANDO-SE AS RAZÕES DO RECURSO DIVORCIADAS DO JULGADO, RESSENTE-SE A APELAÇÃO DE FUNDAMENTAÇÃO PELO QUE ELA É INEPTA.

II - APELAÇÃO QUE NÃO SE CONHECE."

(TRF - 3ª Região, AC nº 93.03.079396-0, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 14/2/95, v.u., DJU 1º/3/95)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003059-69.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003059-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RENATO VALDEMAR PADILHA RUIZ
ADVOGADO : SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030596920124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que a inaptidão verificada nos autos é preexistente à reafiliação ao RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm inseridos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como "vendedor", contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica.

O laudo aponta diagnóstico de "esclerose lateral amiotrófica", concluindo pela incapacidade total e definitiva para

o labor.

Em resposta aos quesitos, o sr. perito informa relato do próprio requerente de que a incapacidade teve início em 2011.

Extrato do CNIS, de fls. 147, informa vínculos empregatícios de 01/10/1976 a 12/2004, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições em 01/2005, 03/2005 e de 05/2011 a 01/2012.

No caso dos autos, verifica-se que a parte autora recolheu contribuições de 05/2011 a 01/2012 e ajuizou a demanda em 07/05/2012, pelo que mantinha a qualidade de segurado à época, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

No entanto o experto judicial informa relato do requerente de que a incapacidade se verifica desde 2011.

Vê-se que a recorrente deixou de contribuir nos idos de 2004, retomando a qualidade de segurado apenas em 2011, justamente à época em que se verifica a inaptidão laborativa, conforme ele mesmo relata ao médico perito (fls. 124).

Portanto, depreende-se que a incapacidade já existia antes mesmo da sua reafiliação à Previdência Social e não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Logo, impossível a concessão do benefício pleiteado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007587-49.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007587-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA SUELI BARBIERI
ADVOGADO : SP195286 HENDERSON MARQUES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075874920124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença com a conversão em aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

A fls. 115/117, a demandante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados (fls. 118).

Inconformada, apelou a autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista a não realização "*de outras provas, principalmente a prova testemunhal*" (fls. 130). Aduziu que a realização desta última "*era de suma importância, como previsto no artigo 400 do CPC, uma vez que o INSS alegava uma data para a incapacidade e o perito judicial outra data, totalmente divergentes... Seria assim crucial para o desfecho da ação a oitiva*" (fls. 130). No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença "**PARA CONCEDER A AUTORA O AUXÍLIO DOENÇA CONFORME PLEITEADO, ASSIM COMO SUA CONVERSÃO EM APOSENTADORIA**" (fls. 135), condenando, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios de 20% sobre as parcelas vencidas até a data do acórdão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Conforme dispõe o inciso LV, do art. 5º, da Constituição Federal:

"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes". (grifei)

Por sua vez, o art. 130, do Código de Processo Civil dispõe:

"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (grifei)

Consoante se depreende da leitura dos mencionados dispositivos, em casos como este, no qual se pretende a concessão de auxílio doença e aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de **perícia médica**, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a parte autora portadora ou não da incapacidade alegada no presente feito.

In casu, observo que o esculápio encarregado do exame pericial, em seu parecer (fls. 91/97), afirmou que a parte autora é portadora de "*doença de Parkinson. CID-10 - G20*" (fls. 94), concluindo pela "**incapacidade laborativa total e permanente**" (fls. 97, grifos meus). No entanto, ao ser questionado: "**Qual a data - ainda que aproximada - do início da incapacidade gerada pela doença? Com base em quais elementos chegou a tal conclusão? (informação muito importante)**" (fls. 96, grifos meus - quesito nº 5.7 do Juízo), respondeu o Perito: "**Dezembro de 2006. Informação da autora**" (fls. 96, grifos meus).

Observo, por oportuno, que a própria autarquia, a fls. 105 e verso, requereu "*nova intimação do Sr. Perito para o fim de esclarecer os elementos de convicção da data de início de incapacidade (quesito nº 5.7, de fls. 86), considerando as ponderações médicas da Previdência Social na fls. 89 v^o*" (fls. 105), sendo que tal pedido não foi apreciado pelo Juízo *a quo*.

Nesses termos, afigura-se inequívoco que a precariedade da prova pericial apresentada implicou, inafastavelmente, violação aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, bem como do devido processo legal, sendo que se faz necessária a realização de nova perícia médica, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, **se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, com a indicação efetiva pelo Perito da data do início da incapacidade**, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante.

De acordo com esse entendimento, transcrevo o seguinte precedente jurisprudencial, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXAME MÉDICO PERICIAL INCONCLUSIVO. RENOVAÇÃO. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA.

-Laudo pericial elaborado por médico-perito, não esclarecendo, de maneira fundamentada, o estado de saúde da requerente e passando ao largo da sintomatologia descrita.

-Imprescindibilidade da renovação do exame médico pericial, à demonstração da incapacidade da postulante ao benefício, de forma total e temporária, ao exercício de atividades laborativas, impondo-se a anulação da sentença.

-Não se investigará a presença dos requisitos à prestação vindicada.

-Remessa oficial provida, para se anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à realização de novo exame médico pericial, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, do INSS, prejudicada."
(TRF3, AC nº 2005.03.99.015189-6, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, j. 29/7/08, v.u., DJ 20/8/08.)

Por fim, não merecer prosperar o pedido de realização de prova testemunhal formulado pela autora, tendo em vista que, conforme acima exposto, será realizada nova perícia médica a fim de que seja averiguada a data de início da incapacidade da demandante.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, acolho parcialmente a preliminar de cerceamento de defesa para anular a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, com a elaboração de novo laudo pericial, negando seguimento à apelação quanto ao mérito.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000563-64.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000563-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VANDA DUARTE DA SILVA DE POLI
ADVOGADO : SP209649 LUÍS HENRIQUE LIMA NEGRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00005636420124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 60/62, proferida em 30/04/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a qualidade de segurada.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como "faxineira", contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica

judicial.

O laudo aponta histórico de câncer de mama tratado, com "limitação aos grandes e médios esforços, irreversível", desde "novembro, dezembro de 2011", conforme relato da própria autora.

Em resposta aos quesitos, o sr. perito informa relato de que a requerente se submeteu à cirurgia para retirada do tumor em 27/04/2004 (fls. 32).

Extrato do CNIS de fls. 45 informa recolhimentos de contribuições de 11/1985 a 07/1986, 07/2011 a 10/2011, 05/2012 e 11/2012.

No caso dos autos, como se vê, o perito descreve relato da própria requerente de que a cirurgia ocorreu ainda em 2004, e a limitação laborativa decorre de seqüela da intervenção para a retirada de tumor.

Portanto, claro está que a incapacidade já existia antes mesmo da sua reafiliação à Previdência Social, ocorrida em 2011, após um intervalo de 15 anos sem qualquer recolhimento, e não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91.

Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.

3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.

4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Logo, impossível a concessão do benefício pleiteado.

Não há que se falar em reexame necessário, uma vez que julgada improcedente a demanda.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-41.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000006-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LUZINETE MARIA DOS SANTOS DAS CHAGAS
ADVOGADO : SP215968 JOAO CLAUDIO DAMIAO DE CAMPOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000064120124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora interpôs agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, tendo o mesmo sido convertido em agravo retido.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, tendo em vista que *"houve requerimento da apelante para oitiva de testemunhas que comprovariam sua incapacidade laboral, na petição inicial, porém tal pedido não foi apreciado pelo juízo 'a quo', haja vista ser prova fundamental para constatação e reconhecimento do seu direito"* (fls. 88 vº). No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença *"para determinar ao apelado a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, eis que, comprovadamente as patologias apresentadas pela apelante são irreversíveis..."* (fls. 89 vº).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que violado o disposto no art. 523, §1.º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.

§1º. Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal."

Passo, então, à análise do feito.

Inicialmente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida, conforme disposto no art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo ao exame do mérito

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 54/59) e a sua complementação (fls. 77 e verso). Afirmou o esculápio encarregado do exame:

"Pericianda com história de dor em ombro e cotovelo esquerdos há 30 anos. Sem história de traumas ou acidentes. Realizou acupuntura e medicações. Ao exame físico, crepitação a movimentação de ombro esquerdo, porém sem dor a palpação e a movimentação e sem perda de movimentos ou déficits neurológicos" (fls. 57).

Questionado se *"Está o (a) autor (a) acometido de moléstia que o incapacita, total ou permanentemente, para o exercício da atividade laboral?"* (fls. 57 - quesito nº 1 do Juízo), respondeu: *"Não constatada patologia incapacitante"* (fls. 57). Concluiu, portanto: ***"Não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, do ponto de vista ortopédico"*** (fls. 57).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica

judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)
"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e ao agravo retido. Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000539-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BRAULINA MARIA DINIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00052-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Fls. 100/111: Trata-se de Embargos Infringentes opostos pela parte autora contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 530 do Código de Processo Civil preceitua:

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência." (grifei)

A partir da leitura do dispositivo supracitado, verifico que os embargos infringentes somente são admitidos em face de **acórdão não unânime** exarado em sede de apelação ou ação rescisória, pressupondo, necessariamente, a existência de uma decisão colegiada. *In casu*, a decisão contra a qual se insurge a parte autora foi proferida monocraticamente nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, não se inserindo, destarte, nas hipóteses de admissibilidade do presente recurso.

Outrossim, não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade recursal, haja vista a existência de erro grosseiro.

Nesse sentido, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

"LOCAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES OPOSTOS CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICÁVEL.

1. Constitui erro grosseiro, incapaz de franquear a aplicação do princípio da fungibilidade, a oposição de embargos infringentes em face de provimento monocrático que julga agravo de instrumento contra decisão que não admitira recurso especial.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg nos EDcl no Ag nº 1.228.314/RS, Quinta Turma, Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u., j. 15/2/11, DJe 28/2/11, grifos meus)

Desta forma, não admito os embargos infringentes. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014422-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA JERONIMO BIANI
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00115-3 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 16-25).

Assistência judiciária concedida (fl. 26).

Citação, em 22.08.11 (fl. 31 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 58-78).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 102-103).

A r. sentença, prolatada em 29.10.12, julgou **improcedente** o pedido inicial (fls. 105-109).

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma integral do julgado (fls. 112-124).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 142-149).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto

atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida **situação de fato** configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 08.07.46, logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **65 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 17).

Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 05.04.12 (fls. 58-78) revelou que a parte autora, à época com 65 anos, residia com seu cônjuge, *Luís Biani*, também com 65 anos de idade, aposentado por invalidez, e com dois filhos solteiros, *Marco Antônio Biani*, 41 anos, trabalhador em olaria, e *Luís Donizete Biani*, 39 anos, desempregado.

O núcleo familiar residia em casa própria, construída em alvenaria e constituída de dois quartos, sala, cozinha e banheiro, possuindo luz elétrica e água encanada.

A residência encontrava-se guarneçada com a seguinte mobília e eletrodomésticos, os quais também podem ser observados em fotos acostadas ao laudo: na sala com um jogo de sofás de três e dois lugares, uma estante e uma televisão de 20", no primeiro quarto, uma cama de casal, uma cômoda e um guarda-roupas; no segundo quarto, duas camas e dois guarda-roupas; na cozinha, um armário, um forno de microondas, uma mesa e quatro cadeiras, um fogão com quatro bocas, e uma geladeira.

A renda familiar resumia-se aos proventos de aposentadoria percebidos pelo cônjuge da autora, no valor de um salário-mínimo, e do salário do filho *Marco Antônio*, no valor de **R\$ 920,00 por mês**, totalizando R\$ 1,542,00. Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo mensal estabelecido era de **R\$ 622,00**.

Ressalto que, consoante pontuado acima, a renda de um salário mínimo percebida pelo cônjuge da requerente **deve ser desconsiderada** para fins de apuração da renda *per capita*

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com supermercado (R\$ 700,00), energia elétrica (R\$ 69,97), água (R\$ 14,21), gás de cozinha (R\$ 45,00), e medicamentos (R\$ 50,00), **totalizando R\$ 879,18**.

Inicialmente, ressalto que o valor gasto com supermercado, no qual se inclui alimentação e higiene (**R\$ 700,00 por mês**) para quatro pessoas, quando o salário-mínimo estabelecido era de R\$ 622,00 por mês, por si só demonstra que a família possuía hábitos de consumo totalmente incompatíveis com os dos integrantes das classes sociais a que se destina o benefício *sub judice*, onde se encontram pessoas em situação de vulnerabilidade social tal que seus itens de consumo não superam aqueles que compõem a cesta básica.

Por fim, frise-se que, mesmo tendo sido incluídos na somatória acima o supracitado gasto exorbitante com alimentação/higiene, ainda se verifica *superávit* orçamentário.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014457-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014457-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CARMEN TREVIZAN TEIXEIRA
ADVOGADO : SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00048-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-31).

Assistência judiciária concedida (fl. 36).

Citação, em 21.06.11 (fl. 38).

Estudo sócio-econômico (fls. 113-114).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fl. 124).

A r. sentença, prolatada em 15.10.12, julgou **improcedente** o pedido inicial (fl. 127).

Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado (fls. 131-143).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovimento da apelação (fls. 150-153).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- *Reclamação procedente* ".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Também restou consolidado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a hipossuficiência econômica da parte:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006). (g.n.).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007). (g.n.).

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

O estudo social, datado de 10.11.11, revela que a demandante, divorciada, à época com 63 anos, residia com seu filho, *Luis Fernando Teixeira*, 28 de anos de idade, solteiro (fls. 113-114).

O núcleo familiar residia em casa alugada, construída em alvenaria, constituída dois cômodos e banheiro, com cobertura de laje e piso cerâmico. As condições do imóvel eram boas, embora fosse muito pequeno.

Segundo declaração prestada à assistente social pela parte autora, a renda familiar resumia-se aos ganhos

auferidos por seu filho, que exercia trabalho informal, como vendedor, e recebia um salário-mínimo por mês, Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo mensal estabelecido era de **R\$ 545,00**.

No entanto, pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, e coligida aos autos pelo Ministério Público Federal (fls. 153-153 v.) demonstra que são inverídicas as informações prestadas à assistente social, no tocante a renda familiar: naquela ocasião o filho da autora percebia aproximadamente **R\$ 1.000,00 por mês**, e não R\$ 545,00, portanto, a renda familiar *per capita* corresponderia a R\$ 500,00 por mês, aproximadamente.

Ressalto que os rendimentos do filho da requerente variavam bastante, sendo que em janeiro de 2011 ele recebeu R\$ 2.418,65 - e no mês da propositura da presente ação (fevereiro de 2011), R\$ 1.416,08.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com aluguel (R\$ 250,00), energia elétrica (R\$ 24,00), água (R\$ 11,00), gás (R\$ 40,00 a cada dois meses), e farmácia (R\$ 50,00).

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pelo núcleo familiar da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015447-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OLINDINA MARIA BRITO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP110689 ANTONIO GILBERTO DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00076-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da

Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-12).

Assistência Judiciária concedida (fl. 13).

Citação do réu, em 19.08.10 (fl. 16 v.).

Estudo sócio-econômico (fls. 63-66).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 112-114).

A r. sentença, prolatada em 25.10.12, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**, determinando ao réu o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso, com atualização monetária nos moldes do art. 1º. "f", da Lei nº 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009, despesas processuais porventura existentes e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 138-142).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo socioeconômico, ou ainda, a partir da data da citação, e não sendo esse o entendimento, requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação; quanto à atualização das parcelas vencidas, requer a observância da Lei nº 11.960/09, que determina que incidirão os índices oficiais de remuneração básica e juros de mora aplicáveis à caderneta de poupança. Por fim, requer a redução da verba honorária, a 10% (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença e isenção do pagamento de custas e despesas processuais (fls. 146-162).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 165-167 e fls. 171-172).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.02, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Outrossim, conheço da apelação autárquica em relação a todas as questões objeto de irresignação, à exceção das pertinentes à incidência dos honorários advocatícios (sobre parcelas vencidas até a data da sentença) e à isenção do pagamento de custas processuais, porquanto a base de cálculo da verba honorária foi tratada pelo Juízo *a quo* na forma pleiteada, e não houve condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais.

No mérito, trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa, portadora de deficiência e hipossuficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de **prestação continuada** é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria

prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, defluiu dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a parte autora, nascida em 14.10.28 logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **81 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda (fl. 09).

Embora fosse despicienda a realização de perícia médica, porquanto o pleito do benefício baseia-se na idade avançada da autora, também restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial datado de 16.04.12, a incapacidade total e permanente da requerente para o labor, por ser portadora das seguintes patologias: *arteriosclerose senil incipiente*, apresenta *aumento da área cardíaca e sinais de artrose da coluna vertebral* (fls. 112-114)

Por sua vez, o estudo social elaborado em 15.07.11 (fls. 63-66), revela que o núcleo familiar era constituído pela autora, 83 anos, semi-analfabeta e seu cônjuge, *Paulo Rodrigues do Nascimento*, 72 anos, aposentado.

A família residia em casa própria, com construção em alvenaria, constituída por 02 quartos, sala, cozinha, banheiro e varanda, com piso ainda no contrapiso, telhado de telhas Eternit, sem forro e com pintura de cal, **em péssimo estado de conservação**.

A residência encontrava-se guarneçada com mobília e eletrodomésticos compatíveis com a renda declarada e com o número declarado de moradores: na sala, um sofá antigo, estante, televisão; na cozinha, armário de fôrmica MDF, fogão com 4 bocas mal conservado, geladeira, pia simples sem gabinete, uma mesa com duas cadeiras; no primeiro quarto, um cama de casal, um guarda-roupas antigo, uma cômoda com gavetas quebradas; no segundo quarto, uma cama de solteiro, uma máquina de costura, uma cadeira; no banheiro, pia, vaso sanitário e chuveiro; e na varanda, sem cobertura, um tanque de lavar roupas.

A renda familiar resumia-se aos proventos de aposentadoria percebidos pelo cônjuge da demandante, no valor **R\$ 545,00 por mês**, sendo esse o valor do salário mínimo por ocasião do estudo social.

Sendo assim, **a se desconsiderar a renda de um salário mínimo proveniente da aposentadoria do cônjuge da autora**, consoante exposto acima, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir gastos ordinários e tratamentos que lhes sejam imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida**.

Quanto ao termo inicial do benefício, o mesmo deve ser mantido na data da citação (19.08.10), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono da parte autora, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento).

Isso posto, **não conheço da remessa necessária**, e, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA, E À PARTE CONHECIDA DOU PARCIAL PROVIMENTO**, para reduzir o percentual da verba honorária, e estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020892-27.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.020892-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : RICARDO BATISTELLI
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANIZIA SOARES
No. ORIG. : 08014324320128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que julgou extinta a execução, dado a quitação do montante devido, com fundamento no artigo 794, I, do CPC (fls. 22-23).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, para que seja estabelecida a condenação ao pagamento verba honorária advocatícia em sede de execução (fls. 27-33).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Entendo que a honorária advocatícia, *in casu*, não há de ser fixada.

Com efeito, a Lei 9.494, de 10 de setembro de 1997 teve a redação de seu artigo 1º-D teve a redação modificada pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, donde colhia-se:

"Art. 1º-D. Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas".

Malgrado o referido artigo 1º-D, da Lei nº 9.494/97, com a redação alterada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24.08.2001, tenha logrado redução de sua aplicabilidade pelo Excelso Pretório, por força de interpretação conforme, no RE nº 420.816/PR (DJU 24.04.2007), restando inaplicável às obrigações de pequeno valor, o caso dos autos está a revelar que não houve qualquer resistência por parte da autarquia, que, citada, apresentou o cálculo do montante devido e deixou de opor embargos à execução (fls. 13-14), o que, *in casu*, não dá azo à fixação da honorária advocatícia.

A respeito da hipótese narrada, esta E. Turma já posicionou-se no sentido de que descabe o aludido arbitramento, mesmo nos casos de obrigação de pequeno valor, quando o próprio devedor apresentou a conta, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. 'EXECUÇÃO INVERTIDA'. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO INCABÍVEL.

- Consulta ao andamento processual do feito originário, ora juntado, confirma que a apresentação dos cálculos se deu por iniciativa da autarquia previdenciária, cerca de seis meses após o trânsito em julgado da sentença, tendo, a parte autora, se quedado inerte. - Há necessidade de se distinguir a situação em que os cálculos de liquidação são apresentados pelo executante daquela em que tal tarefa se dá por iniciativa do executado.

- A expressão 'embargadas ou não', que torna viável o arbitramento de honorários em execuções de pequeno valor, abarca apenas uma movimentação possível, sob o ponto de vista do executante: apresentar os cálculos de liquidação. Ao executado, cabe embargar ou não, sendo devidos honorários em ambas as hipóteses. Tal movimentação do executante, contudo, não ocorre na execução invertida - no máximo, haveria mera conferência e não confecção de cálculo -, motivo pelo qual o fato de ser ou não embargada passa a ser irrelevante, para não dizer inadequada, não constituindo fundamento para a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de verba honorária.

- Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF 3; AI - AI nº 00114141920134030000, OITAVA TURMA v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013;

Relatora: JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN) (g.n.)

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021189-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO GALDINO DA SILVA

ADVOGADO : SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG. : 11.00.00111-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da citação "*até que a autarquia realize a sua reabilitação*" (fls. 165). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada, a ser implementada no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária de R\$5.000,00.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à condenação à reabilitação profissional da parte autora, ao termo inicial de concessão do benefício, aos honorários advocatícios e à aplicação da multa diária para implementação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprovam as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a maio/03 a abril/11.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 7/10/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 139/147). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*Paciente apresenta dores em coluna lombar que pioram com esforço físico*" (fls. 139), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora caracterizada a incapacidade parcial e permanente, devem ser consideradas a idade da parte autora e a possibilidade de readaptação a outras atividades, motivo pelo qual entendo que agiu com acerto o Juízo *a quo* ao conceder o benefício de auxílio doença.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA. POSSIBILIDADE DE READAPTAÇÃO.

I - Ainda que o laudo tenha concluído pela incapacidade total e permanente do autor para o desempenho de trabalho braçal, em virtude de apresentar seqüela de cirurgia de hérnia de disco lombar, há que se considerar que é pessoa jovem, contando atualmente com 40 anos de idade, podendo ser reabilitado para outra função, não se justificando, assim, ao menos por ora, a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, como pretendido.

II - Os embargos de declaração opostos com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98, do E. STJ).

III - Embargos de declaração opostos pelo autor rejeitados."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2009.03.99.042556-4, 10ª Turma, Relator Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 9/11/10, v.u., DE 19/11/10)

"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ESTADO MÓRBIDO EXISTENTE NO MOMENTO DO CANCELAMENTO INDEVIDO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO HABITUAL COMPROVADA: NECESSIDADE DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PROFISSIONAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE MOLÉSTIA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. TERMO INICIAL. TUTELA ANTECIPADA.

I - Preenchidos nos autos os requisitos exigidos para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

II - O autor adquiriu ceratocone nos dois olhos e tem capacidade visual próxima de zero. Do ponto de vista médico, apresenta incapacidade laboral total e permanente, porém, o juiz não está adstrito às conclusões do laudo e acertadamente considerou a incapacidade como parcial e temporária, tendo em vista os aspectos físicos, sociais e subjetivos do autor. Se a atividade habitual exige visão perfeita, a visão monocular não o incapacita definitivamente para todo e qualquer trabalho, tendo em vista que é relativamente jovem (36 anos de idade).

III - Embora a doença ocular tenha se originado na infância, o apelado trabalhou durante muito tempo e cumpriu o período de carência necessário à concessão do benefício, até que, posteriormente, os males progrediram e se agravaram, até torná-lo incapacitado para o trabalho, sendo essa a razão da cessação das contribuições, não havendo, pois, que se falar em perda da qualidade de segurado (segunda parte do § 2º do art. 42 da Lei nº 8.213/91. Precedentes da Corte).

IV - Comprovado que, à época do cancelamento do auxílio-doença, o apelado ainda estava acometido da doença que foi tida como incapacitante, correta a sentença que determinou o restabelecimento, devendo ser submetido a processo de readaptação profissional, devendo

perdurar o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.

V - Mantido o termo inicial do benefício a partir da data da indevida alta médica na via administrativa, devendo ser descontados os valores recebidos pelo período em que o apelado retornou ao trabalho e respeitada a prescrição quinquenal, pois comprovada a existência do mal incapacitante àquela época.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas.

VII - - A prova inequívoca da incapacidade do autor e o fundado receio de um dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção da sua subsistência, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no artigo 461, § º, do CPC.

VIII - Tutela jurisdicional antecipada, de ofício, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício em causa, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2000.03.99.024739-7, 9ª Turma, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, j. 31/5/04, v.u., DJU 12/8/04)

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Com relação à reabilitação profissional, dispõe o art. 62, da Lei n.º 8.213/91:

"O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez"

Dessa forma, cabe ao INSS submeter o requerente ao processo de reabilitação profissional, não devendo ser cessado o auxílio doença até que o segurado seja dado como reabilitado para o desempenho de outra atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez, consoante

expressa disposição legal acima transcrita.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

No que se refere à pena de multa, o C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública por descumprimento de decisão judicial, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - ENTE PÚBLICO - FORNECIMENTO

DE MEDICAMENTOS - OBRIGAÇÃO DE DAR - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - CABIMENTO - PRECEDENTES - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE.

1 - A hipótese dos autos cuida da imposição de multa diária ao Estado do Rio Grande do Sul pelo não-cumprimento de obrigação de fornecer medicamentos à autora. Não se trata, portanto, de obrigação de fazer, mas de obrigação de dar.

2 - O artigo 461-A, § 3º, do CPC, estendeu a previsão de possibilidade de imposição de multa diária ao réu por atraso na obrigação de fazer (art. 461, § 4º) à obrigação de entrega de coisa.

3 - Na espécie, deve ser aplicado idêntico raciocínio adotado por esta Corte no que se refere às obrigações de fazer pela Fazenda Pública, ou seja, de que 'o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado' (AgR no REsp 554.776/SP, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 6.10.2003).

4 - Correto o Juízo de primeira instância ao condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, portadora de problemas crônicos de visão, sob pena de imposição de multa diária no valor de R\$ 300,00. Recurso especial provido, para condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, sob pena de imposição da multa diária já fixada em primeira instância."

(STJ, REsp. nº 852.084/RS, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 17/8/06, v.u., DJ 31/8/06)

Dessa forma, fixo o valor da multa diária em R\$500,00 (quinhentos reais), uma vez que mostra-se adequado à sua finalidade coercitiva e não se encontra em desacordo com os patamares desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para reduzir a verba honorária e a multa diária do cumprimento da tutela antecipada na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027444-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027444-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALBERTO CAETANO
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00157-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 08-13).

Deferidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 14).

Citação em 16.08.11 (fl. 15).

Estudo sócio-econômico (fls. 33-35).

Laudos médicos elaborados por jusperito (fls. 42-45).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fl. 49-52).

A r. sentença, prolatada em 21.02.13, julgou **procedente** o pedido, e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do indeferimento administrativo (02.08.11). As prestações vencidas deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09). Condenada também a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do C. STJ). Indene o réu do pagamento de custas ou despesas processuais (fls. 55-58).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado (fls. 61-64).

Com contrarrazões somente da parte autora, subiram os autos a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 70-71 e fls. 76-77).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

No mérito, trata-se de recurso de apelação interposto pelo réu contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de **prestação continuada** é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a

percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19."

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família."

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- *A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

- *Reclamação procedente "*

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade, total e permanente, da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, datado de 14.06.12, do qual se depreende que o requerente é portador de "osteoartrite de coluna lombar" e que "se apresenta usando colete de estabilização de coluna lombar e anda com apoio de bengala" (fls. 42-45).

Por sua vez, o estudo social, realizado em 06.01.12 (fls. 33-35) revelou que o núcleo familiar era constituído por 02 pessoas: o próprio autor, nascido em 18.07.54, divorciado, desempregado, e sua companheira, *Neuza Rodrigues de Oliveira*, nascida em 03.05.63, faxineira autônoma.

A família residia em casa própria, financiada, com pagamentos irregulares a CDHU, constituída de 04 cômodos: quarto, sala, cozinha e banheiro, em péssimo estado de conservação, "de tijolo, piso de cimento e telhas danificadas."

A residência encontrava-se guarnecida com pouca mobília e ainda, antiga e danificada.

A renda familiar declarada resumia-se ao ganho auferido pela companheira do autor, que laborava como faxineira autônoma, recebendo R\$ 20,00 por dia trabalhado.

Verifica-se que, *in casu*, a renda obtida pela família era **incerta e variável**, assim, a simplicidade da residência e dos bens que a guarneciam revelam serem insuficientes os ganhos auferidos para cobrir gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe sejam imprescindíveis.

O requerente encontrava-se inserido em Programa de Transferência de renda Estatal - Renda Cidadã, recebendo o valor mensal de R\$ 80,00 e também era atendido pelo Departamento de Assistência Social - ESF - Estação, bimestralmente, com auxílio-alimentação, constituído por uma cesta básica.

Esclareço que, por expressa disposição legal (art. 4º, § 2º, II, do Decreto nº 6.214/07), o valor percebido pela família do autor, proveniente de programa de transferência de renda não pode ser considerado para fins de apuração da renda *per capita*.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Entretanto, ressalto que a pesquisa realizada no sistema PLENUS (DATAPREV) e coligida aos autos pelo réu (fl. 66) demonstra que o benefício *sub judice* foi concedido na via administrativa no decurso deste processo, **com DIB (data de início do benefício) 11.12.12**, portanto, o direito ao pagamento das prestações relativas a presente ação se circunscreve ao período de **02.08.11 a 10.12.12**, sendo que a primeira data refere-se ao termo inicial fixado na r. sentença, e a segunda, ao dia imediatamente anterior à concessão administrativa.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028277-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028277-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP268312 OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00139-7 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente pleiteia a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, em 18/06/2010, bem como a majoração da verba honorária.

Por sua vez, o INSS aduz que não restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício. Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como "pedreiro", contando atualmente com 58 anos, submeteu-se à perícia médica. O laudo aponta diagnóstico de "bronquite asmática", concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Extrato do CNIS, de fls. 33, informa vínculos empregatícios de 01/04/2002 a 17/11/2011, de forma descontínua. Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.

De outro lado, cumpre analisar se a parte autora manteve a qualidade de segurado, tendo em vista o vínculo de 10/09/2009 a 19/03/2010 (fls. 33), com demanda ajuizada em 11/11/2011.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. Aplica-se, ainda, o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

Observe-se que, a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEQUINTE DA LEI 8.213/91. REQUISITOS. PRESENÇA. BENEFÍCIO CONCEDIDO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA.

I - Verifica-se no v. acórdão embargado a ocorrência de erro material no tocante ao cômputo do tempo de serviço laborado pelo autor, ensejador da contradição alegada pelo réu.

II - Quanto ao erro material apontado, cabe apenas esclarecer que o autor laborou no período de 01.07.1980 a 01.02.1981 e não no período constante do voto embargado (01.07.1980 a 01.02.1986), perfazendo um total de 07 (sete) anos e 12 (doze) dias de tempo de serviço até 20.12.1999, ou 07 (sete) anos, 03 (três) meses e 05 (cinco) dias de tempo de serviço até 23.05.2000.

III - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).

IV - O período de inatividade do autor não a prejudica na concessão do benefício vindicado, uma vez que ele estaria abrangido pela proteção legal do art. 15, II da Lei nº 8.213/91, mantendo a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, pelo período de 12 meses após a cessação de referidas contribuições, ou seja, até junho/2001, podendo o mencionado prazo ser estendido para 24 meses, nos termos do § 2º do supracitado artigo, isto é, junho/2002, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego.

V - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos em parte, sem alteração do resultado do julgamento. (TRF 3a. Região - Apelação Cível - 1169252 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 14/11/2007 Página: 772 - Rel. Des. Federal SÉRGIO NASCIMENTO).

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91). (...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:..)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Assim, pelas razões expostas, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento ao recurso do requerente, para estabelecer a honorária em 10% do valor da condenação até a sentença e fixar a DIB na data do requerimento administrativo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB na data do requerimento administrativo, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantenho a tutela.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034308-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034308-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal Newton De Lucca
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE LEAL DE LIMA
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00084-1 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria rural por idade.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal a partir da citação, incluindo o abono anual, acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas "*devidamente corrigidas até a data do efetivo pagamento*" (fls. 29).

Inconformado, apelou o INSS, pleiteando a reforma integral do *decisum*. Caso não seja esse o entendimento, requer a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação nos termos do art. 3º, da Resolução nº 309, de 9 de abril de 2008, do Conselho de Administração desta E. Corte, o INSS informou não ser possível fazer proposta de acordo. É o breve relatório.

Merece prosperar o recurso interposto pela autarquia.

O compulsar dos autos revela que, quando do ajuizamento da presente ação (20/7/12), já vigorava a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95 ao art. 143 da Lei de Benefícios, *in verbis*:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Da simples leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo. Despicienda qualquer discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito porquanto os documentos acostados a fls. 6 comprovam inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Relativamente à prova da condição de rurícola da parte autora, faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o

indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."
(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)

In casu, encontra-se acostada à exordial a cópia da certidão de casamento da autora (fls. 8), celebrado em **31/1/70**, constando a sua qualificação de "*p. doméstica*" e de "*operário*" de seu marido, não constituindo início de prova material para comprovar que a parte autora exerceu suas atividades no meio rural.

Outrossim, conforme consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 18/21 e 38/49), verifiquei que o cônjuge da demandante possui registros de atividades urbanas nos períodos de 2/8/74 a 15/3/76, 11/9/79 a 3/12/86, 6/10/87 a 18/1/88 e 11/3/88 a junho/13, bem como recebe aposentadoria por tempo de contribuição no ramo de atividade "*COMERCIÁRIO*" e forma de filiação "*EMPREGADO*" desde 4/3/13.

Ademais, observo que a cópia da CTPS da autora, com registro de atividade rural no período de 11/5/01 a 22/10/01, não constitui documento hábil a comprovar o exercício de atividade no campo no período exigido pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de documento recente.

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a colmatar a convicção deste juiz no sentido de que a requerente tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei. Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. **O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.**
4. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.**
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."
(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u., grifos meus)

Com efeito, os indícios de prova material, singularmente considerados, não são, por si sós, suficientes para formar a convicção do magistrado. Nem tampouco as testemunhas provavelmente o seriam. Mas apenas a conjugação de *ambos* os meios probatórios - todos juridicamente idôneos para formar a convicção do juiz - tornaria inquestionável a comprovação da atividade laborativa rural.

Considerando a orientação jurisprudencial da E. Terceira Seção desta Corte e objetivando não dificultar ainda mais o oferecimento da prestação jurisdicional do Estado, passei a adotar o posicionamento segundo o qual o beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039171-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039171-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO PEREIRA FILHO
ADVOGADO : SP134653 MARGARETE NICOLAI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00127-6 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução promovidos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 58-59). Sustenta o apelante que a r. sentença merece reforma, pois devidas as parcelas calculadas a título de auxílio-doença, bem como a verba honorária de sucumbência inicialmente calculada (fls.61-63).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS CÁLCULOS ACOLHIDOS

Implantada e paga a renda mensal dos proventos de auxílio-doença (fls. 36-37), é de rigor o desconto do respectivo montante pago administrativamente do calculado em sede de execução.

Como decorre do artigo 741, inciso VI, do CPC, a alegação de pagamento e/ou compensação é ínsita aos embargos à execução opostos pela Fazenda Pública.

Feita a prova da quantia paga em sede administrativa, faz jus a autarquia ao abatimento no montante calculado.

Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.

(...)

3. *As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*

4. *É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

5. *Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*

(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. PLANILHA APRESENTADA PELO INSS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. As planilhas apresentadas pelo INSS são documentos aptos a comprovar o pagamento na via administrativa. Precedentes. Recurso provido." (STJ, RESP 200200720778, Rel. Min. Felix Fischer, STJ - Quinta Turma, 07/10/2002, p. 291). "PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - PARÁGRAFOS 5º E 6º DO ARTIGO 201 DA CF/88 - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - DESCONTO DE VALORES - DEVIDAS DIFERENÇAS DO SALÁRIO MÍNIMO DE JUNHO DE 1989 - CORREÇÃO MONETÁRIA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.

- Não há falar em perda de objeto, uma vez que os valores eventualmente pagos em sede administrativa devem ser descontados em sede de execução.

(...)

- Eventuais diferenças já pagas administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução.

(...)

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas." (TRF 3ª Reg., AC 1009936 (2003.61.25.003386-2/SP), 7ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Eva Regina, DJU 06.03.08, p. 454).

Informações prestadas pela autarquia (fls. 48), dão conta de que, no período entre 18/11/2008 (data da citação) e 30/04/2011 (data de implantação da aposentadoria) estão incluídas as rendas mensais do auxílio doença cessado pelo INSS, de modo que tais valores foram pagos administrativamente.

VERBA HONORÁRIA ADVOCATÍCIA

No que tange à verba honorária sucumbencial fixada na sentença dos autos principais, a percepção administrativa das diferenças reclamadas judicialmente pelo segurado não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, como fixado no título judicial, a teor do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*: "Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009).

Nesse ensejo, por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio

advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre nos presentes autos, motivo pelo qual a aludida verba honorária é devida, em que pese tenha havido pagamento administrativo após o ajuizamento da demanda de conhecimento.

As diferenças efetivamente devidas devem ser verificadas com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.^a Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

CONCLUSÃO

Nesse ensejo, merece parcial reforma a r. decisão, para que sejam apresentados novos cálculos pela Contadoria Judicial de primeira instância, descontados todos os valores pagos pela autarquia em sede administrativa e apurada a verba honorária de sucumbência nos termos retroexpendidos.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, A FIM DE QUE A CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA PROCEDA AO DESCONTO DOS VALORES PAGOS EM SEDE ADMINISTRATIVA, CALCULADA A HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA SOBRE AS DIFERENÇAS APURADAS DA DATA DA CITAÇÃO À DATA DA R. SENTENÇA PROFERIDA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000440-44.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000440-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA REGINA MONTEIRO CAMPOS
ADVOGADO : SP304037 WILLIAM ESPOSITO e outro
No. ORIG. : 00004404420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 35/36), motivo pelo qual a parte autora interpôs agravo de instrumento. Conforme fls. 47/49 e 58/60, o referido agravo foi provido.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (11/9/12 - fls. 12). Condenou, ainda, o INSS "*ao pagamento dos valores devidos em atraso sobre os quais serão aplicados, para fins de atualização monetária e compensação da mora, por uma única vez, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança*" (fls. 68). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por

fim, asseverou: "*Comunique-se ao INSS, por via eletrônica, com urgência, para que implante o benefício, com efeitos a partir da ciência desta decisão*" (fls. 68 vº).

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito e o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteou a reforma integral da R. sentença. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial e à tutela antecipada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à prescrição quinquenal das parcelas, uma vez que a ação foi ajuizada em 17/1/13 e o MM. Juiz *a quo* fixou o termo inicial de concessão do benefício somente a partir de 11/9/12.

Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo, então, à análise do recurso, relativamente à parte conhecida.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*.

Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (in "*Capítulos de Sentença*", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei n.º 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida initio litis - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um non sense jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "*a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01).*" (in "*Nova Era do Processo Civil*", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º *A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

§ 2º *A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade nos períodos de 18/6/10 a 24/5/11 e 1º/12/11 a 24/2/12 (fls. 18/19).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 17/1/13, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 31/33). Como bem asseverou o MM Juiz *a quo*: "*O laudo médico pericial atesta que a autora é portadora de otosclerose, apresentando perda mista da audição, sendo 'severa' à direita e 'leve' à esquerda. O perito considerou a autora deficiente auditiva, indicando a necessidade de aparelho auditivo para melhora de seu quadro clínico. Esclareceu que a autora se encontra na 'fila do SUS', aguardando o aparelho.*

Concluiu pela presença de uma incapacidade permanente e relativa (para a atividade profissional habitual da autora). Melhor examinando o caso, noto que realmente a autora manteve vínculos de emprego por períodos extremamente curtos, o que representa indício seguro de que tem grande dificuldade para se manter empregada. Há portanto, ao menos no estágio atual da doença e sem que a autora possa fazer uso de aparelho corretivo, uma verdadeira invalidez social, que não pode ser desconsiderada por ocasião do julgamento" (fls. 66 vº/67).

Observo, por oportuno, que não obstante o Perito ter afirmado não ser possível afirmar a data de início da incapacidade, encontram-se acostadas aos autos as cópias da "**AVALIAÇÃO AUDIOLÓGICA**", realizada em 22/8/12, informando "*Perda auditiva mista de grau leve à Esquerda e grau moderadamente severo à direita*" (fls. 21), do laudo médico de fls. 20, datado de 10/9/12, atestando a doença da autora, bem como do "**RELATÓRIO MÉDICO DE CONTRA-REFERÊNCIA E ENCAMINHAMENTO**", datado de 10/10/12 (fls. 14), constando a indicação de aparelho auditivo.

Dessa forma, deve ser mantida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 12, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 11/9/12, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido na data do pedido na esfera administrativa.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos)

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão.

Por fim, o perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, rejeitando a matéria preliminar e, no mérito, negando-lhe seguimento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003884-61.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003884-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DE FATIMA CARNAUBA SILVA
ADVOGADO : SP111272 ANTONIO CARLOS DE GOES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038846120134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada.

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

A autora, em razões recursais, pede a fixação do termo inicial do benefício a contar da cessação do auxílio-doença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico (mídia digital, fl. 267) atestou que a demandante apresenta artrite reumatóide e artrose múltipla secundária, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e definitiva para o labor.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007473-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007473-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA BARBIERI
ADVOGADO : SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
No. ORIG. : 11.00.00086-9 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento da aposentadoria por invalidez a partir da data do indeferimento administrativo em 18/11/2010, atualizada monetariamente, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Súmula nº 08 do TRF 3ª Região, com a incidência de juros de mora, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Requereu o conhecimento da remessa oficial por ser ilíquida a sentença, bem como a incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos termos da Lei 11.960/2009. Em caso de manutenção do direito ao benefício, requereu que os atrasados retroajam à data do laudo pericial. Requereu, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova as cópias da sua CTPS, nas quais constam os registros de atividades nos períodos de 1º/04/1996 a 31/10/2001, 1º/2/2002 a 28/8/2002, 1º/10/2004 a 30/7/2005, 1º/04/2007 a 30/7/2007 e de 1º/8/2007 a 14/10/2009 (fls. 14/16).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que o laudo pericial informa que a data de início da incapacidade da autora remonta a **outubro de 2009** (fls. 70), época em que a autora detinha a qualidade de segurado.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 70/72). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"a autora é portadora de doenças incapacitantes: a) Transtorno depressivo recorrente; b) Osteoartrose bilateral em ombros"*, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho. Asseverou que a incapacidade iniciou-se em 10/09, quando houve agravamento da osteoartrose de ombros.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser mantido tal como fixado na R. sentença.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia**, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"**EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.**"

(Agravado Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) **3.** Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o **acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."*

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para determinar a incidência da correção monetária, dos juros de mora e da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007877-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007877-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ZELINA APARECIDA DA LUZ
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00033-4 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir da citação, acrescido de correção monetária pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio doença, em 15/10/07. Insurgiu-se também com relação aos juros de mora e correção monetária. Por fim, requereu a majoração da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo perito (fls. 116/133). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora, nascida em 25/9/58, é "*portadora de lombalgia e Cervicalgia provenientes de Osteoartrrose e Hipertensão Arterial não controlada*" (fls. 125), concluindo que a mesma encontra-se **total e temporariamente** incapacitada para o trabalho.

Outrossim, a **qualidade de segurada e carência** encontram-se comprovadas, conforme comprovam a Carta de Concessão/Memória de Cálculo (fls. 19/22), bem como dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntados a fls. 18, demonstrando que a autora recebeu o **benefício de auxílio doença previdenciário no período de 29/8/07 a 15/10/07, como rurícola**. Embora a presente ação tenha sido ajuizada em 02/04/09, o Perito atestou o **início da incapacidade em 27/11/08**, data que em a demandante ainda possuía a qualidade de segurada. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101, da Lei nº 8.213/91.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda, motivo pelo qual considero devido o auxílio doença a partir da cessação do benefício na esfera administrativa.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravado Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) **3.** Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o **acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal**. Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação

dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para determinar a incidência da correção monetária e juros na forma acima indicada e dou parcial provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício a partir da cessação do auxílio doença na esfera administrativa.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009978-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009978-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EZEQUIEL CUSTODIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40002308220128260606 3 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, visando a revisão do "valor da RMI da aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando na forma do cálculo do fator previdenciário a tabela correta de Expectativa de Vida do homem...", ao argumento de que, tendo o homem expectativa de vida menor do que a mulher, deveria ter valor de benefício maior. Requer o autor a "inconstitucionalidade da média de expectativa de vida de ambos os sexos, item integrante da fórmula de aplicação do Fator Previdenciário, contido

no artigo 29, § 8º da Lei 8.213/91." (fls. 83 e 90)

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa por ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório e, no mérito, requerendo a reforma integral da sentença.

Com resposta do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Primeiramente, não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa, tampouco ofensa aos princípios do direito de ação, do devido processo legal e do contraditório, tendo em vista que se trata de matéria exclusivamente de direito, afigurando-se despicienda a produção de outras provas.

Passo, então, ao exame do mérito.

Dispunha o art. 29, *caput* e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, *in verbis*:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."

Posteriormente, sobreveio a Lei nº 9.876/99, que em seu art. 2º determinou que:

"A Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(...)

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio." (grifos meus)

Cinge-se a *vexata quaestio* à constitucionalidade ou não da lei nova, que alterou os critérios adotados na apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários.

O C. Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento no sentido de que a Lei nº 9.876/99, na parte em que alterou o art. 29 da Lei nº 8.213/91, não afronta os preceitos constitucionais:

"EMENTA: - DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

(...)

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI-MC 2111, embranco, STF)"

(STF, Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111/DF, Tribunal Pleno, Relator Ministro Sydney Sanches, j. em 16/3/00, por maioria, D.J. 5/12/03.)

Dessa forma, correta a autarquia ao aplicar - ao benefício da parte autora - o novo critério de apuração da renda mensal inicial, previsto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, que determina a multiplicação da média aritmética dos maiores salários-de-contribuição pelo fator previdenciário.

No que tange à aplicação da "tábua completa de mortalidade", merece destaque o disposto nos artigos 1º e 2º do Decreto nº 3.266/99, *in verbis*:

"Art. 1º Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média

nacional única para ambos os sexos.

Art. 2º Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."

Da leitura dos artigos acima mencionados, depreende-se que compete ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE apurar a expectativa de sobrevivência do segurado, devendo ser publicada até o mês de dezembro a tábua completa de mortalidade referente ao ano anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO - TÁBUA DE MORTALIDADE.

I - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido, pelo que indevida a utilização de tábua de mortalidade de 2001 ou 2002 para o benefício concedido em 2005.

II - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

III - Apelação da parte autora improvida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2007.61.21.001512-0, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 10/11/2009, v.u., DJU 18/11/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Protege-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Esse, contudo, não é o caso dos autos.

- A aplicação da tábua de mortalidade de 2002 ao invés da de 2003 ou a aplicação da tábua de 2003 com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação desprovida."

(TRF - 3ª Região, AC nº 2008.61.21.000734-5, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 03/08/2009, v.u. DJU 26/08/2009)

Finalmente, no tocante à aplicação da média de expectativa de vida, como bem asseverou o Juízo a quo a fls.

74/75: **"Tampouco deve ser considerada inconstitucional a aplicação da média de expectativa de vida para os dois sexos, tendo em vista que o fator previdenciário visa estabelecer equilíbrio atuarial para o sistema como um todo e não apenas em caráter individual. Além disso, a diferenciação dos sexos no tocante à expectativa de vida levaria à concessão de benefícios de valores diversos para pessoas na mesma situação no tocante ao tempo de contribuição, tendo como diferenciador apenas o sexo. Ou seja, um homem e uma mulher com mesma idade e mesmo tempo de contribuição teriam direito a benefícios em valores diversos, o que, a meu ver, desrespeita o princípio da igualdade."**

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011443-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011443-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VIVIANE APARECIDA DELPHIN
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG. : 00012778120098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença com pedido de antecipação da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e deferida a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício na esfera administrativa ou citação "*caso não haja prova daquela data*" (fls. 144), acrescida de correção monetária (Provimento nº 26, da COGE da Justiça Federal da 3ª Região) e juros (Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09). Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a sujeição da sentença ao reexame necessário a teor do art. 475, do CPC e a decretação de sua nulidade por violação ao disposto no art. 460, parágrafo único do CPC. Insurgiu-se também com relação ao termo inicial de concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a R. sentença, de fato, concedeu a aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício na esfera administrativa ou citação "*caso não haja prova daquela data*" (fls. 144). Nos termos do parágrafo único, do art. 460, do CPC, a sentença deve ser certa, motivo pelo qual declaro a nulidade do *decisum* na parte em que dispôs: "*ou citação, caso não haja prova daquela data*".

Passo ao exame da remessa oficial, bem como das demais matérias constantes da apelação.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º *A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*

§ 2º *A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 128/133). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a "*Autora é portadora de lúpus eritematoso desde 2005 em tratamento na Unicamp com comprometimento sistêmico comprovado pelos exames*", concluindo que a mesma encontra-se **total e permanentemente incapacitada** para o trabalho. Outrossim, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença nos períodos de 20/12/05 a 21/2/06 (fls. 34) e 2/4/07 a 21/10/08 (fls. 44/45). Embora a ação tendo sido ajuizada em 4/3/11, observo que o Perito atestou o início da incapacidade em **2005** (fls. 132), época em que a demandante mantinha a qualidade de segurada. Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data. O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda. Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO

ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) 3. Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula nº 111, do C. STJ).

Por derradeiro, ressalto que os valores pagos a título de auxílio doença na esfera administrativa devem ser deduzidos por ocasião da execução do julgado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para anular a expressão "*ou a partir da citação*", bem como fixar a correção monetária e juros na forma acima indicada e explicitar a base de cálculo dos honorários advocatícios nos termos desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012792-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012792-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE CARLOS CAMILO
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.04431-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício previdenciário.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de seqüelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97. Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das seqüelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade*".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício.

É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial (fls. 43-45) inferiu que o autor sofreu um ferimento por arma branca no tórax lado esquerdo, que hoje dependendo do esforço causa dispnéia. Diante disso, afirmou o *expert* que: "*Não existe incapacidade*".

Assim, quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao afirmar que o autor não está com a sua capacidade reduzida em razão do acidente relatado.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter auxílio acidente, é requisito indispensável a redução da capacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012806-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012806-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TEREZA BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232478 VINICIUS CAMATA CANDELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.16571-2 2 Vt INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.

A autora propôs a presente ação objetivando a conversão de auxílio-doença acidentário em aposentadoria por invalidez.

Alega que *"quando a autora começou a trabalhar na empresa Filtros Mann Ltda., não possuía qualquer tipo de doença, sendo que devido ao esforço no trabalho, esforço repetitivo, posição inadequada, a autora começou a sentir dores que motivaram seu pedido de afastamento das atividades"* (fls. 3).

O auxílio-doença foi concedido na modalidade acidentária (fls. 80).

Nas razões de apelação, a autora afirma expressamente que *"na petição inicial, tanto no mérito, como nos pedidos, foi realizado o pedido de reconhecimento do acidente de trabalho ocorrido"* (fls. 229). Requer, expressamente, a transformação da aposentadoria por invalidez previdenciária em aposentadoria por invalidez acidentária.

Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 222/223), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 269).

Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.

Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.

Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.

(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da

Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.

(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/1988.

1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012808-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012808-5/SP

APELANTE : NEUZA CAETANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP319009 LAIS CRISTINA DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00506594620118260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-acidente.

Conforme se infere dos documentos de fls. 19-20, a autora foi vítima de acidente de trabalho.

Assim, dúvida não resta quanto à relação causal entre a inaptidão do demandante e o exercício de seu ofício.

A teor do art. 109, I, da CR/88, as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal.

A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.

Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.

A competência para o recurso em tela, portanto, é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VÉRBETE SUMULAR N.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. **As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbete sumular 15/STJ. (destaques meus)** 3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluyente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante. (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)*

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURADO AUTÔNOMO. ARTIGO 109, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ENUNCIADO DA SÚMULA 15 DO E. STJ. INCIDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO. I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial e, conseqüentemente, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal; anulou a sentença de primeiro grau; declinou da competência para conhecimento e julgamento do presente feito em favor da Justiça Estadual; e determinou remessa dos autos à Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca de Franca/SP.

II. Conforme já assentado na decisão arrostada, restou comprovado nos autos que as sequelas apresentadas pelo recorrente decorrem de acidente sofrido quando da prestação de serviços na qualidade de autônomo. Não obstante o trabalhador autônomo não goze de proteção no âmbito da legislação que rege o acidente do trabalho, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, no âmbito de sua Terceira Seção, de que mesmo em relação aos autônomos, os benefícios decorrentes de acidentes relacionados às suas atividades profissionais, devem ser apreciados e julgados pela Justiça Estadual. Precedentes do STJ. (destaques meus)

III. Configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal, visto que os benefícios postulados pelo recorrente decorrem de acidente do trabalho.

IV. O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.

V. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308907, Rel. Juiz Hong Kou Hen, NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:19/08/2009 PÁGINA: 79)

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013026-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013026-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS GOMES
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 12.00.00081-5 3 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do laudo pericial, com "*valor a ser calculado nos termos da Lei nº 8.213/91, devidamente corrigido*" (fls. 63vº). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Adesivamente recorreu a parte autora, pleiteando a concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, que o termo inicial do benefício se dê a partir da cessação administrativa do auxílio doença, bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença durante o período de 6/4/12 a 10/6/12, tendo a presente ação sido ajuizada em 31/7/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico

elaborado pelo Perito (fls. 52/54). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor, de 62 anos, apresenta "artrose no joelho direito associado a lesão ligamentar e de menisco" (fls. 54), concluindo que a parte autora encontra-se parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, constatada a incapacidade temporária, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na inicial.

Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação administrativa do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrêgia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da

sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa do auxílio doença e nego seguimento à apelação do INSS.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013142-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013142-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : GETULIO VARGAS BENCH
ADVOGADO : SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00119-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, não ficou comprovada a qualidade de segurado da parte autora.

Encontram-se acostadas à exordial as cópias da certidão de nascimento do autor, lavrada em 27/10/95, na qual não consta a qualificação de seus genitores, bem como da "ESCRITURA DE CESSAÇÃO DE DIREITOS POSSESSÓRIOS" (fls. 15), referente à transferência de uma propriedade de 1,25 alqueires ao seu irmão, não qualificado, não constituindo início de prova material para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Outrossim, no tocante à prova testemunha, observo que os depoimentos das testemunhas arroladas revelam-se inconsistentes, imprecisos e contraditórios. Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "*De início, registro que o laudo pericial trazido aos autos comprova que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho, restando ali consignada a anotação de se cuida de portador de 'Paralisia infantil desde o nascimento. Tem crises convulsivas e é incapaz desde o início de 2008'. A incapacidade para o trabalho é total e permanente, não haverá recuperação nem haverá condições de reabilitação. A incapacidade é total para qualquer tipo de trabalho. Não obstante quanto à certeza quanto à incapacidade, a prova produzida não corrobora a alegação de que o autor, apesar da enfermidade, era incapaz e, posteriormente, devido ao agravamento da enfermidade perdeu paulatinamente a capacidade laborativa. De fato, apesar de o autor alegar o desempenho do labor campesino, nenhum documento que se preste como início de prova material foi trazido aos autos, cumprindo consignar que, ao que se pode inferir da prova oral, os documentos acostados aos autos estão em nome do irmão do autor, com o qual o requerente não desempenhou atividade laborativa. Assim, inequivocamente desatendida a exigência contida na súmula 149 do E. STJ. Não fosse isso, as testemunhas ouvidas não prestaram depoimentos uniformes, valendo ressaltar, nesse sentido, que José Ramalho asseverou que o autor estudou até o falecimento de seu pai, tendo, a partir de então, passado a trabalhar, quando podia e portanto esporadicamente, com o seu irmão Roberto. Deixou claro que a sua limitação física não lhe permitia o desempenho do labor rural diariamente, somente sendo possível o trabalho de vez em quando. As demais testemunhas, embora afirmando que o trabalho era exercido com maior frequência, deixaram entrever que, dada sua limitação física, o autor auxiliava o seu irmão Roberto no trabalho campesino. Extraem-se, pois, duas conclusões: a primeira de que o documento acostado aos autos de modo algum corrobora a alegação de labor rural, visto que em nome de Israel Benck, com quem o autor não trabalhou; a segunda e principal no sentido de que, dada a sua enfermidade, a parte autora nunca desempenhou atividade laborativa com frequência, hábil a prover-lhe a subsistência. Ao contrário, embora prestando algum auxílio, sempre viveu às expensas de seu falecido pai e, com o seu decesso, passou a viver com o irmão, ao qual presta algum auxílio na terra por ele explorada, mas não um trabalho que, em algum momento, tenha sido hábil a prover-lhe a subsistência. Em outros termos, nunca teve efetivamente a qualidade de segurado especial da previdência social, porquanto o seu trabalho era raro e insuficiente ao seu sustento. Não faz jus, portanto, a benefício previdenciário, sendo possível, se preenchido o requisito econômico, ao benefício assistencial"* (fls. 88, grifos meus).

Dessa forma, entendo que as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico de molde a formar a convicção deste juiz no sentido de que a parte autora tenha exercido atividades no campo no período exigido em lei.

Merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "*A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*" (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" (Súmula do STJ, Enunciado nº 149).
3. "*Ausente início razoável de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço rural para fins previdenciários, a concessão de aposentadoria por invalidez viola o parágrafo 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91.*"

4. *Recurso conhecido e provido.*"

(STJ, REsp. nº 220.843/SP, 6ª Turma, Relator para acórdão Ministro Hamilton Carvalhido, j. 9/12/03, pm., DJ 22/11/04.)

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013152-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013152-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ROZE SILVA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade

laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontra-se acostada aos autos o "RESUMO DE BENEFÍCIO" da Previdência Social (fls. 20), constando recolhimentos no período de julho/08 a julho/09.

No laudo pericial de fls. 40/41, datado de 30/5/11, o Sr. Perito afirmou que a autora apresenta "lesão traumática de membro inferior esquerdo consolidada, com ancilose da articulação do tornozelo, portanto, seqüela de fratura antiga com consolidação errônea e processo infeccioso" (fls. 41), concluindo que a mesma encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para atividades remuneradas. No entanto, relatou que "**Refere a periciada que tinha 12 anos na ocasião do acidente que gerou grave lesão do membro inferior esquerdo**" (fls. 41, grifos meus).

Como bem asseverou o MM. Juiz a quo: "O laudo pericial de fl. 40 demonstrou que a autora possuía atrofia muscular da perna esquerda, presença de cicatriz da perna tornozelo esquerdo, sendo que esta atrofia decorreu de acidente que a autora sofreu quando tinha doze anos (fls. 40/41). **Dessa forma, percebe-se que, quando a autora ingressou ao sistema previdenciário (01.07.2008), já padecia de doença incapacitante. Tanto é assim que a autora efetuou contribuição ao sistema quando já não conseguia exercer qualquer atividade, como ela relatou ao perito (fls. 41): 'periciada refere que nunca conseguiu trabalhar, quando veio da Bahia tentou por cerca de um mês por ter muita dificuldade nunca mais trabalhou ou foi registrada'**" (fls. 76, grifos meus).

Dessa forma, pode-se concluir que a incapacidade da demandante remonta a 1997, ou seja, data anterior à filiação da parte autora na Previdência Social, impedindo, portanto, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, nos termos do disposto nos arts. 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Comprovado que a incapacidade para o trabalho é preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social, bem como que não houve agravamento após a filiação, não faz jus a parte autora à concessão de aposentadoria por invalidez.

2. Agravo legal desprovido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2009.03.99.026444-1/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, j. 26/7/10, v.u., DE 6/8/10).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de que a autora apresenta incapacidade preexistente a nova filiação, não havendo comprovação de que a enfermidade tenha progredido ou agravado, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

III - Deixou de contribuir em 09/1996, voltando a recolher contribuições de 10/2003 a 03/2004. O perito judicial atesta que a incapacidade teve início há seis anos do laudo pericial de 17/09/07.

IV - O auxílio-doença concedido administrativamente foi cessado, tendo em vista que as contribuições relativas ao período de 10/2003 a 12/2003 foram recolhidas com atraso, somente em 30/12/2004.

V - Agravo não provido."

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2006.61.24.001574-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 31/5/10, v.u., DE 28/7/10)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013154-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013154-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ARMANDO BRILHANTE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP189457 ANA PAULA PÉRICO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-0 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão da aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo o auxílio doença a partir do laudo pericial "*pelo período de 09 meses*" (fls. 118), acrescido de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a tutela antecipada, a ser implementada no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R\$400,00.

Inconformada, apelou o demandante, pleiteando que o termo inicial do benefício se dê a partir do indeferimento administrativo (1º/4/11 - fls. 14) ou do ajuizamento da ação (6/4/11 - fls. 2).

Adesivamente recorreu o INSS, requerendo a reforma integral da R. sentença. Requer, ainda, o afastamento da pena de multa, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, conforme consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, cuja juntada ora determino, foi-lhe concedido, na esfera administrativa, o benefício de auxílio doença durante o período de 21/3/03 a 12/3/10, tendo a

presente ação sido ajuizada em 6/4/11, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à **incapacidade**, ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 90/96), que a parte autora, portadora de "**ALTERAÇÕES ORTOPÉDICAS DEVIDO A HÉRNIA DE DISCO CERVICAL COM CONTRATURA MUSCULAR NA REGIÃO DO PESCOÇO, DIFICULTANDO ASSIM A MOVIMENTAÇÃO DA COLUNA CERVICAL**" (fls. 94), concluindo que a mesma encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data (STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 6/2/03, v.u., DJ 10/3/03; REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 5/11/02, v.u., DJ 2/12/02). No entanto, fixo o termo inicial do benefício a partir do indeferimento administrativo, em observância aos limites da postulação recursal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

No que se refere à pena de multa, o C. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou acerca da possibilidade de aplicação de multa diária contra a fazenda pública por descumprimento de decisão judicial, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - ENTE PÚBLICO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS - OBRIGAÇÃO DE DAR - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - CABIMENTO - PRECEDENTES - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE.

1 - A hipótese dos autos cuida da imposição de multa diária ao Estado do Rio Grande do Sul pelo não-cumprimento de obrigação de fornecer medicamentos à autora. Não se trata, portanto, de obrigação de fazer, mas de obrigação de dar.

2 - O artigo 461-A, § 3º, do CPC, estendeu a previsão de possibilidade de imposição de multa diária ao réu por atraso na obrigação de fazer (art. 461, § 4º) à obrigação de entrega de coisa.

3 - Na espécie, deve ser aplicado idêntico raciocínio adotado por esta Corte no que se refere às obrigações de fazer pela Fazenda Pública, ou seja, de que "o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado" (AgR no REsp 554.776/SP, Rel. Min. Paulo Medina, DJ 6.10.2003).

4 - Correto o Juízo de primeira instância ao condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, portadora de problemas crônicos de visão, sob pena de imposição de multa diária no valor de R\$ 300,00. Recurso especial provido, para condenar o Estado do Rio Grande do Sul a fornecer os medicamentos imprescindíveis à autora, sob pena de imposição da multa diária já fixada em primeira instância."

(STJ, REsp. nº 852.084/RS, 2ª Turma, Relator Min. Humberto Martins, j. 17/8/06, v.u., DJ 31/8/06)

Por fim, observo que o valor estabelecido na R. sentença mostra-se adequado à finalidade coercitiva da multa e não se encontra em desacordo com os patamares desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora para fixar o termo inicial do benefício a partir do indeferimento administrativo e dou parcial provimento ao recurso adesivo do INSS para reduzir a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013186-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013186-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CASSIA REGINA MARQUES SILVA
ADVOGADO : SP069755 GERSON APARECIDO DOS SANTOS
No. ORIG. : 40005556420138260269 3 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária, ajuizada Cássia Regina Marques Silva, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 85, a autora pleiteou a desistência da ação, com a extinção do processo, sem resolução do mérito.

A r. sentença de fls. 90, proferida em 19/02/2014, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, inciso VIII, do CPC, homologando a desistência da ação formulada pela requerente.

Inconformado, apela o INSS, sustentando, em síntese, que, apesar de apresentar pedido de desistência da ação, a autora compareceu à perícia médica judicial, praticando ato incompatível com o pleito anterior. Aduz que, não é possível a desistência sem seu consentimento. Requer a decretação da nulidade da sentença, para regular prosseguimento do feito com improcedência do mérito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O art. 3º, da Lei nº 9.469/97 dispõe que os dirigentes das Autarquias e o Advogado-Geral da União podem concordar com o pedido de desistência da ação nas causas de quaisquer valores, desde que o autor renuncie expressamente ao direito sobre que se funda a ação. Contudo, referida disposição legal está voltada aos procuradores da União Federal, das Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao magistrado, que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca da desistência da ação.

Além do que, não se vislumbra qualquer prejuízo ao INSS na decisão de extinção do processo. Nesse sentido, já decidiu o E. STJ (RT 761/196, RT 782/224 e RT 758/374).

Afinal, a orientação de que a desistência independe da anuência da parte contrária vem sendo esboçada no E. Superior de Justiça e deve ser seguida.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVOS REGIMENTAIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. ATO UNILATERAL. ADESÃO AO BENEFÍCIO INSTITUÍDO PELA MP N. 66/2002. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA.

1. Admitem-se como agravos regimentais os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. A desistência é ato unilateral e pode ser requerida a qualquer tempo, independentemente de anuência da parte contrária. (grifei)

3. A sucumbência é ônus processual que se impõe quando há desistência da ação, por força do previsto no art.

26, *caput*, do Código de Processo Civil.

4. Como as decisões homologatórias de desistência têm cunho eminentemente declaratório, utiliza-se como referência para a fixação dos honorários advocatícios a regra da equidade inscrita no art. 20, § 4º, do CPC, e, nesse caso, nada impede que seja empregado como parâmetro, inclusive por ser mais benéfico ao contribuinte, o limite máximo imposto pelo art. 5º, § 3º, da Lei n. 10.189/2001.

5. Embargos declaratórios opostos pelo INSS recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.

6. Embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional recebidos como agravo regimental ao qual se dá provimento para fixar a verba honorária no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado.

(STJ - EDAG: 422430 - SC; Data da decisão: 18/05/2004; Relator: MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA).

Em consequência, a decisão que julgou extinto o processo, sem exame do mérito, deve prevalecer, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

Logo, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da Autarquia.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013561-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013561-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUZIA TEIXEIRA GUTIERRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167063 CLAUDIO ROBERTO TONOL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES MARTINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00019-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente

para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 44-49) afirma que a autora miocardiopatia dilatada e diabetes. Encontrando-se incapacitada de forma parcial e permanente para o labor.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa total da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013614-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : OLINDA MARIA BASILIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP263313 AGUINALDO RENE CERETTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00023-6 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença ou a sua conversão em aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma da R. sentença, "*para que o benefício de aposentadoria por invalidez permanente seja concedido à Autora*" (fls. 138 vº).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 108/116). Afirmou o esculápio encarregado do exame que "*De acordo com a anamnese, exame físico e os exames complementares a AUTORA apresentou lombalgia crônica, sem sinais de compressão nervosa (radiculopatia)*" (fls. 111). Concluiu, portanto, que "*o(a) AUTOR(A) apresentou a doença alegada, que não a incapacita para as atividades laborativas habituais*" (fls. 112, grifos meus).

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013619-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA REGINA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 09.00.00136-5 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 109-113).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurgiu-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta dor lombar crônica e depressão grave no momento do exame pericial, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 88-89).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão do auxílio-doença à autora.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

O auxílio-doença devido à parte autora, nos termos do art. 61 da L. 8.213/91, consiste numa renda mensal de 91% do salário de benefício, respeitando o limite do teto do salário de contribuição, de acordo com o art. 33 da L. 8.213/91, para fins de cálculo e reajuste.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013621-30.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.013621-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SOLANGE DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08009023620128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 104-105) afirma que a autora apresenta quadro de tendinite ombro esquerdo e lombalgia devido a protusão discal. Conclui que não há incapacidade.

Cumpra asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00095 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013711-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013711-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : LUIZ JAIME COUTO DE LIMA
ADVOGADO : SP169464 CARLOS EDUARDO GOMES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 10.00.00096-4 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

Concedida a tutela específica (fl. 106).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial.

Subiram os autos por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta epilepsia, quadro convulsivo, caracterizado por crises, de difícil controle. Diante disso, o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e temporária para o labor (fls. 110-120).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença ao autor.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial, na forma acima fundamentada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013713-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013713-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : APARECIDO VALDAIR DE LIMA
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00034-4 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que foi-lhe concedido, na esfera administrativa, o benefício de auxílio doença nos períodos de 14/9/08 a 22/10/08 e de

19/5/09 a 28/2/13 (fls. 29/47 e 137/143), tendo a presente ação sido ajuizada em 26/8/13, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 114/121). Afirmou o esculápio encarregado do exame que o autor apresenta gonartrose bilateral, "*doença que lhe causa dor e limitação dos movimentos dos membros inferiores*" (fls. 117), concluindo que a parte autora encontra-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

Devo ressaltar que nos casos de benefícios previdenciários cujo fundamento é a incapacidade do segurado, o pleito contido na exordial deve ser analisado com flexibilidade, de modo que as conclusões da perícia médica acerca da incapacidade total e temporária autorizam a concessão do auxílio doença, não havendo ofensa aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil em casos como este, em que o pedido inicial visa a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com efeito, ainda que os aludidos dispositivos processuais estabeleçam que o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta e determinem a obrigatória correlação entre o pedido e a sentença, o objeto da presente demanda trata de benefícios nos quais o caráter social afigura-se absolutamente inquestionável.

Assim, a função jurisdicional deve ser a de subordinar a exegese da norma instrumental à interpretação sistemática - calcada nos princípios e garantias constitucionais - e à interpretação axiológica, que exsurge dos valores sociais na qual se insere a ordem jurídica.

Transcrevo, por oportuno, as lições de José Antonio Savaris em sua obra "Direito Processual Previdenciário", p. 93, Juruá Editora, 2008:

"A lide previdenciária reclama instrumentos processuais por vezes distintos daqueles oferecidos pelo processo civil comum. A falta de disposição legal expressa que tenha por referencial as ações previdenciárias não impedirá a adoção de soluções processuais adequadas à relação jurídica previdenciária, pois tal diretriz é imposta diretamente pelos efeitos normativos do princípio constitucional do devido processo legal e, mais especificamente, do direito a uma proteção judicial justa."

Dessa forma, constatada a incapacidade temporária, deve ser concedido a auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 59 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data (28/2/13 - fls. 46).

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que **o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por derradeiro, ressalto que os valores pagos a título de auxílio doença na esfera administrativa deverão ser deduzidos por ocasião da execução do julgado.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento do auxílio doença a partir da sua cessação administrativa (28/2/13), acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada, devendo os valores pagos na esfera administrativa ser deduzidos por ocasião da execução do julgado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013731-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013731-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDENIR CORREA
ADVOGADO : SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA
No. ORIG. : 11.00.00093-4 2 Vr RANCHARIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Concedida a tutela antecipada (fl. 97).

Laudo médico pericial (fls. 120-126).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. (fls. 143-146).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante apresenta sinais de trepanectomia frontal e parieto-ocipital bilateralmente, bem como pós-operatório tardio de aneurisma cerebral, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e definitiva para o labor (fls. 121-126).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do indeferimento do requerimento administrativo (fl. 74), convertendo-se em invalidez a contar do laudo, de acordo com a r. sentença.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013749-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVONETE MARTINS DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP284924 DIEGO TORRES DE GASPERI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00236-7 2 Vt BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso no duplo efeito, insurgindo-se contra a antecipação dos efeitos da tutela e que a R. sentença seja submetida ao duplo grau obrigatório. No mérito, pleiteia a reforma integral da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício se dê a partir do laudo médico pericial.

Com contrarrazões, e submetida a R. sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Preliminarmente, no que tange a devolutibilidade do apelo do INSS, entendo não merecer reforma o R. *decisum*. Isso porque, nos termos do art. 520, inc. VII, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei n.º 10.532, de 26/12/01, a apelação deverá ser recebida em ambos os efeitos, exceto quando confirmar a antecipação dos efeitos da tutela, hipótese em que, nesta parte, será recebida apenas no efeito devolutivo. Neste contexto, é importante frisar que nenhuma diferença existe - não obstante os esforços dos "*intérpretes gramaticais*" do texto legal - entre provimento que confirma a tutela e provimento que concede a tutela. Em tal sentido é cristalina a lição de Cândido Dinamarco, *in verbis*: "*O inc. VII do art. 520 do Código de Processo Civil manda que tenha efeito somente devolutivo a sentença que "confirmar a tutela", donde razoavelmente se extrai que também será somente devolutiva a sentença que conceder a tutela, na medida do capítulo que a concede; os capítulos de mérito, ou alguns deles, poderão ficar sujeitos a apelação com efeito suspensivo, desde que esse efeito não prejudique a efetividade da própria antecipação*" (in "*Capítulos de Sentença*", p. 116, Malheiros Editores, 2002, grifos meus). Focalizando novamente o inc. VII, do art. 520, do CPC, entendo que a redação que lhe atribuiu a Lei nº 10.352/01 veio apenas explicitar o que já era óbvio.

Conforme tenho repetido à exaustão, citando Carlos Maximiliano, a lei não pode ser interpretada em sentido que conduza ao absurdo. Imaginar-se a hipótese de um segurado que estivesse recebendo o seu benefício, por força de tutela antecipada deferida *initio litis* - e, portanto, fruto de cognição sumária - e tivesse o seu benefício cessado justamente pela confirmação da tutela na sentença, após cognição exauriente, seria um *non sense* jurídico. O mesmo raciocínio vale para aquele que tem a tutela deferida no contexto da sentença, após a devida instrução probatória, e fica impossibilitado de receber o seu benefício, de caráter nitidamente alimentar.

Nas palavras de Cândido Dinamarco, "*a antecipação deixaria de ser autêntica antecipação, quando ficasse sujeita à espera do julgamento pelo tribunal. Pelo aspecto do direito positivo, da afirmada e demonstrada destinação comum das medidas cautelares e antecipações de tutela ao objetivo de dar remédio pronto a situações de urgência decorre que às segundas se aplica por inteiro a não-suspensividade estabelecida no Código de Processo Civil em relação às primeiras (CPC, art. 520, inc. VII, red. Lei n. 10.352, de 26.12.01).*" (in "*Nova Era do Processo Civil*", p. 85, Malheiros Editores, 2003).

Outrossim, impende salientar que, uma vez demonstrada a verossimilhança do direito, bem como o fundado receio de dano irreparável, é de ser mantida a tutela antecipada.

Com efeito, a prova inequívoca ensejadora da antecipação da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, encontra-se comprovada pelos documentos acostados aos autos.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela parte autora porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. O perigo da demora encontrava-se evidente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício, motivo pelo qual entendo que o MM. Juiz de primeiro grau agiu com acerto ao conceder a antecipação dos efeitos da tutela.

Ademais, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 2/12/13 (fls. 100/102) não está sujeita ao duplo grau obrigatório. Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei n.º 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 14/9/12 (requerimento administrativo - fls. 16) a 2/12/13 (prolação da sentença - fls. 102), acrescidas de correção monetária e juros, incluindo a verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.

Passo à análise do mérito.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei n.º 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que foi-lhe concedido, na esfera administrativa, o benefício de auxílio doença durante no período de 30/3/12 a 13/9/12, tendo a presente ação sido ajuizada em 2/10/12, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 75/81). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de osteoartrose, fibromialgia, hérnia de disco lombar e depressão, concluindo que a parte autora encontra-se

totalmente incapacitada para o trabalho e com remota possibilidade de recuperação.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deveria ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

Contudo, em atenção ao princípio da *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial de concessão do benefício tal como fixado na R. sentença.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013958-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013958-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA NEIDE FRANCA
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00122-8 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada (fls. 78-81).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, para excluir o período em que a autora contribuiu para o sistema previdenciário.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta depressão, esquecimento, HAS, lombalgia e diminuição da visão, diante disso afirmou o experto que a autora está incapacitada de forma permanente para o labor.

Considerando o histórico de vida laboral da demandante, que conta atualmente com 57 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de doméstica e trabalhadora rural, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.

Cumprido salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir do requerimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data da citação, nos termos da r. sentença monocrática.

O fato do autor ter trabalhado quando já incapacitado não é óbice ao recebimento do benefício, pois, uma vez negado, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014383-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014383-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LUIZ ANTENOR MILANEZI
ADVOGADO : SP061406 JOSE ROBERTO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00095-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 61-62) afirma que o autor apresenta insuficiência coronariana, entretanto afirmou o perito que o periciando está incapacitado de forma parcial e temporária.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30144/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002329-02.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NILSON JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP127108 ILZA OGI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224403 VIVIAN ZIMMERMANN RUSSO FERREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 23/06/1975 a 21/07/1976, 17/10/1978 a 29/02/1980, 26/08/1987 a 22/10/1987, 11/11/1987 a 12/02/1988 e de 05/03/1997 a 28/05/1998 e os tempos urbanos de 15/03/1982 a 13/06/1982 e de 01/03/1987 a 09/04/1987. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O requerente opôs embargos de declaração sustentando haver obscuridade no julgado, eis que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral, não sendo exigido o cumprimento do requisito etário.

Os embargos foram conhecidos e providos, para corrigir o erro material na planilha de cálculo do tempo de serviço e julgar procedente o pedido reconhecendo como especiais os períodos de 23/06/1975 a 21/07/1976, 17/10/1978 a 29/02/1980, 26/08/1987 a 22/10/1987, 11/11/1987 a 12/02/1988 e de 05/03/1997 a 28/05/1998 e os tempos urbanos de 15/03/1982 a 13/06/1982 e de 01/03/1987 a 09/04/1987 e determinar a revisão do benefício, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária nos termos da Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Inconformado, apela a autor alegando que faz jus ao restabelecimento do auxílio-acidente.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Pede, ainda, o restabelecimento do auxílio-acidente.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 23/06/1975 a 21/07/1976, 17/10/1978 a 29/02/1980, 26/08/1987 a 22/10/1987, 11/11/1987 a 12/02/1988 e de 05/03/1997 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 23/06/1975 a 21/07/1976 - soldador - agentes agressivos: gases expelidos da máquina de solda mig, pó e poeira metálicas, de forma habitual e permanente - formulário (fls. 167);

Enquadramento no item 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, Anexo II que elencam os trabalhos dos soldadores.

- 17/10/1978 a 29/02/1980 - soldador - agente agressivo: ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 173) e laudo técnico (fls. 174);

- 26/08/1987 a 22/10/1987 - soldador - agente agressivo: ruído de 86 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 183) e laudo técnico (fls. 184);

- 11/11/1987 a 12/02/1988 - soldador - formulário (fls. 188); e

Enquadramento no item 1.1.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, Anexo II que elencam os trabalhos dos soldadores.

- 05/03/1997 a 28/05/1998 - soldador - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 68) e laudo técnico (fls. 66/67).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA),

em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que os períodos de 15/03/1982 a 13/06/1982 e de 01/03/1987 a 09/04/1987 constam na carteira de trabalho do requerente a fls. 42 e 45, não havendo indício algum de irregularidade. Além do que, apresentou o

registro de empregados de fls. 182 e declaração da empresa a fls. 181, portanto, tais interstícios devem integrar na contagem do tempo de serviço.

Por seu turno, cumpre examinar a possibilidade de restabelecimento do auxílio-acidente.

No caso em tela, foi concedido à parte autora o benefício de Auxílio Acidente, com termo inicial em 01/07/94 (fls. 50).

Também lhe foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com DIB em 18/10/2002 (data do requerimento administrativo).

Ainda que o fato gerador do Auxílio-Acidente tenha ocorrido em data anterior à lei, de 10.12.1997, não é permitida sua percepção cumulada à da Aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal.

Consoante recente entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para ser cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, indispensável que a eclosão da lesão incapacitante e o início deste benefício sejam, ambos, anteriores à Lei nº 9.528/97.

Nesse sentido é o entendimento pacificado na Corte Superior, conforme arestos assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. REQUISITOS.

1. Segundo entendimento pacífico desta Terceira Seção, é requisito para a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. Súmula n. 168/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ; 3ª Seção; AgRg nos EAg 1375680/MS; Relator: Ministro Jorge Mussi; DJe 22/08/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO. LEI N.º 9.528/97. ACIDENTE OU ECLOSÃO DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI PROIBITIVA. CASO CONCRETO. ECLOSÃO DA LESÃO INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À LEI N.º 9.528/97 NÃO PROVADA.

1. No **resp n.º 1.296.673/mg**, julgado pela eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado entendimento de que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97.

2. In casu, embora o embargante fosse aposentado antes da alteração legislativa empreendida pela Lei n.º 9.528/97, não ficou provado que ele teve reduzida sua capacidade laboral em razão das moléstias adquiridas pelo exercício de suas atividades laborais antes da vigência da referida lei.

3. Embargos de divergência desprovidos.

(STJ; 3ª Seção; EREsp 586704/SP; Relator: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. do TJ/PE); DJe 20/02/2013)

Assim, o requerente não faz jus ao restabelecimento do auxílio-acidente, ante a expressa vedação legal de cumulação.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 105/107), tem-se que até 18/10/2002, data do requerimento administrativo, o requerente fez mais de 35 anos de serviço, de acordo com a contagem realizada na r. sentença (fls. 282), fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 18/10/2002.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao apelo da parte autora e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/05/1998 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 14/06/1974 a 26/05/1975, 07/10/1975 a 03/03/1977, 11/04/1977 a 30/03/1979, 02/06/1980 a 16/04/1981,

04/09/1981 a 04/11/1983, 01/02/1984 a 20/03/1986 e de 22/04/1986 a 29/05/1995.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006265-92.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.006265-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO JOMAR ARTHUR
ADVOGADO : SP140807 PAULINA BENEDITA SAMPAIO DE AGUIAR SILVA e outro
No. ORIG. : 00062659220064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A tutela antecipada foi parcialmente deferida para determinar que o INSS averbe os períodos laborados pelo autor como tempo de serviço especial, de 15/07/1977 a 31/01/1978, 01/02/1978 a 30/04/1981, 01/05/1981 a 20/05/1991 e de 04/05/1995 até os dias de hoje e, por consequência, refaça os cálculos de tempo de serviço, convertendo-os de especial em comum.

A sentença, proferida em 19/02/2009, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que o INSS averbe o tempo especial nos interregnos de 15/07/1977 a 31/01/1978, 01/02/1978 a 30/04/1981, 01/05/1981 a 20/05/1991 e de 04/05/1995 até os dias de hoje e, por consequência, refaça os cálculos de tempo de serviço, convertendo-se o tempo especial em comum e concedendo-se a aposentadoria se preenchidos os demais requisitos legais. Fixou a sucumbência recíproca.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou o labor em condições agressivas. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo ou na data da citação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, ressalte-se que o MM. Juiz *a quo* ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria ao preenchimento dos requisitos legais.

Deste modo, há nulidade parcial do *decisum*, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 15/07/1977 a 31/01/1978, 01/02/1978 a 30/04/1981, 01/05/1981 a 20/05/1991 e de 04/05/1995 até 19/02/2009 (data da sentença), pelo que, que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 15/07/1977 a 31/01/1978 - agente agressivo: ruído de 90 a 96 db de modo habitual e permanente (a) - formulário (fls. 113) e laudo técnico (fls. 179/180).

- 04/05/1995 a 07/04/2000 (data do formulário) - agente agressivo: ruído acima de 90 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 118) e laudos técnicos (fls. 179/180 e 181/200).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

- 01/02/1978 a 30/04/1981 - local de trabalho: calderaria - denominação da atividade profissional: praticante de calderaria - atividades exercidas "operações com malhos, marretas e martelos, de até 7 (sete) quilos cada uma, opera ora quente, ora a frio, recozimento de metais oxi-acetilênicos - de forma habitual e permanente - formulário (fls. 114).

- 01/05/1981 a 20/05/1991 - local de trabalho: calderaria - denominação da atividade profissional: caldeireiro e ½ oficial caldeireiro - atividades exercidas "operações com malhos, marretas e martelos, de até 7 (sete) quilos cada uma, opera ora quente, ora a frio, recozimento de metais oxi-acetilênicos - de forma habitual e permanente - formulário (fls. 114).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 2.5.3 do quadro anexo do Decreto nº 53.831/64 e item 2.5.2 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79, que contemplam as atividades desenvolvidas pelos trabalhadores de caldeiraria, privilegiando os trabalhos permanentes nesse setor.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de atividade comum, verifica-se que o requerente totalizou até 10/10/2006 (data do ajuizamento da demanda), 38 anos, e 23 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do ajuizamento da demanda (10/10/2006), momento em que preenchidos todos os requisitos para concessão do benefício pleiteado.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício; para restringir o reconhecimento da especialidade aos interregnos de 15/07/1977 a 20/05/1991 e de 04/05/1995 a 07/04/2000; fixar o termo inicial na data do ajuizamento da demanda (10/10/2006) e para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 38 anos e 23 dias com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/10/2006 (data do ajuizamento), considerados especiais os períodos de 15/07/1977 a 20/05/1991 e de 04/05/1995 a 07/04/2000.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011808-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011808-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CECILIO MINORU TSUKADA
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00163-6 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença de fls. 148/156, proferida em 19/11/2008, julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o labor rural de 06/09/1961 a 30/04/1979 e para determinar que o INSS conceda ao requerente, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, condenando-o, ainda, a pagar as prestações vencidas desde a DER.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformado, apela o autor, sustentando, em síntese, que trouxe aos autos provas hábeis a comprovar o labor especial, de 21/05/1979 a 05/03/1997, na empresa Panasonic, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço na sua forma integral. Requer a majoração da honorária.

O INSS interpôs recurso adesivo argumentando que o conjunto probatório não demonstra o labor rural durante o período requerido, de 06/09/1961 a 30/04/1979, de forma que o autor não faz jus à aposentação.

Recebidos e processados os recursos, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O autor manifestou-se, a fls. 186 e seguintes, requerendo a antecipação da tutela.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somado aos demais períodos trabalho estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou aos autos:

- declaração do Sindicato Rural de Jacareí informando que o autor foi associado da entidade, de 05/12/1974 a 30/05/1979, exercendo atividade na agricultura (fls. 35);
- documento relativo a propriedade rural em adquirida pelo pai do autor, em 05/09/1944 (fls. 36);
- recibos de pagamento do ITR de 1967/1968, 1977 e 1985, em nome do pai do autor (fls. 40/42);
- título eleitoral de 28/09/1967, indicando a qualificação de lavrador do requerente (fls. 43);
- certificado de dispensa de incorporação, de 08/03/1968, informando a profissão de lavrador do autor (fls. 44);
- atestado de antecedentes indicando sua qualificação de lavrador, de 06/08/1974;
- ficha do autor no Sindicato Rural de Jacareí, com admissão em 05/12/1974 e demissão em 1979, informando ser proprietário do Sítio Tsukada (fls. 46);
- entrevista realizada em sede administrativa, na qual o autor informa que trabalhou de 1965 a 1979, no sítio de propriedade de seu pai (fls. 47).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 126/132), que declararam que o autor trabalhou no campo, na propriedade da família, até o final da década de 1970, quando passou a laborar na fábrica Nacional. Aduzem que, após deixar este emprego urbano, o requerente voltou a laborar no campo, até os dias de hoje.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos juntados, com exceção da certidão relativa à compra de propriedade pelo pai do requerente (fls. 36), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Esclareça-se que, a certidão relativa a propriedade rural em nome do pai do autor apenas demonstra a ligação do genitor à terra, não sendo hábil a demonstrar o exercício de atividade rural do próprio requerente.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 30/04/1979, esclarecendo que, o marco inicial foi delimitado considerando-se o documento mais antigo que comprova o labor rural, qual seja, o título eleitoral de 28/09/1967, indicando a qualificação de lavrador do requerente (fls. 43). O termo final foi demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

De outra feita, o tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados

posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se o período de 21/05/1979 a 05/03/1997, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, para comprovar a especialidade do período mencionado, o requerente juntou aos autos perfil profissiográfico previdenciário (fls. 50/51) indicando que trabalhou na empresa Panasonic Componentes Eletrônicos do Brasil, submetido a ruído de 82 db (a).

Ocorre que, o mencionado documento não está devidamente preenchido, uma vez que não aponta o responsável pelos registros ambientais, de forma que não constitui prova hábil ao reconhecimento do labor em condições agressivas.

Assentados estes aspectos, resta verificar se o autor havia preenchido os requisitos para aposentação.

Neste caso, somando-se os períodos incontestes (fls. 34) e a atividade rural reconhecida, tem-se que o autor totalizou, até 19/12/2006 (data do requerimento administrativo), 39 anos, 8 meses e 26 dias de trabalho, conforme planilha anexa, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Saliente-se que, embora o autor tenha completado 31 anos, 8 meses e 21 dias de trabalho até a edição da EC 20/98, tem-se que, requereu expressamente o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, impossibilitando a concessão de aposentadoria proporcional, nos termos da referida Emenda Constitucional. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento, em 19/12/2006 (fls. 34), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso adesivo do INSS para restringir o reconhecimento do labor rural ao período de 01/01/1967 a 30/04/1979, com a ressalva de que o mencionado interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91 e para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado. Dou parcial provimento ao recurso do autor, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data de entrada do requerimento administrativo (19/12/2006).

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 39 anos, 8 meses e 26 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/12/2006 (data do requerimento administrativo). Concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena

de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034080-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034080-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZALTINA CONTARIN DOMINGOS
ADVOGADO : SP088550 LUIZ CARLOS CICCONE
No. ORIG. : 08.00.00051-1 1 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo mensal, mais gratificação natalina, a contar da citação. Concedeu a antecipação da tutela e fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apelou, o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é auto-aplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

Sabendo-se que a autora, nascida em 23.02.1933, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, terá direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTO-APLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito. Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(AC n.º 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (28.04.2008) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de n.º 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Visando comprovar as alegações, a requerente juntou cópia da CTPS do cônjuge, constando diversos vínculos rurais, no período descontinuo de 1973 e 1988 (fls. 11-19).

Tal documento poder ser considerado como início razoável de prova material.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora, juntamente com o marido, em diversas propriedades rurais e em diversa culturas. Vale ressaltar, ademais, que nenhuma das testemunhas mencionou que a autora tivesse trabalhado, em companhia do marido, nas usinas Jaboticabal ou Monte Sereno, ou na cidade de Pradópolis/SP, locais em que o cônjuge trabalhou, com registro em CTPS, por cerca de 20 anos.

Dessa forma, embora o documento juntado qualifique o cônjuge da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não é suficiente à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborado pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento." (AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007352-87.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007352-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLORENTINO CUSTODIO
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00073528720094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a reconhecer a atividade rural, de 01/01/1971 a 13/05/1979 e o labor em condições agressivas, de 04/06/1984 a 14/01/1985, 21/01/1986 a 06/08/1986 e de 21/07/1988 a 05/07/1991, condenando o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 20/04/2009 (data do requerimento administrativo).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor o conjunto probatório não demonstra o labor rural, durante o período pleiteado. Argumenta, ainda, que a atividade especial não restou devidamente demonstrada, nos termos exigidos pela legislação previdenciária. Requer a fixação da sucumbência recíproca e alteração nos critérios de apuração dos juros de mora e da correção monetária.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifica-se que o autor pediu na inicial o reconhecimento do labor em condições agressivas nos interregnos de 10/06/1984 a 14/01/1985, 21/01/1986 a 06/08/1986 e de 21/07/1988 a 05/07/1991.

A r. sentença reconheceu o labor em condições agressivas nos períodos de 04/06/1984 a 14/01/1985, 21/01/1986 a 06/08/1986 e de 21/07/1988 a 05/07/1991, proferindo julgamento *ultra petita*.

Com efeito, é indubitosa a necessidade de sua adequação aos limites do pedido, excluindo-o da condenação.

Neste sentido a jurisprudência desta Corte se consolidou, conforme Apelação Cível nº 94.03.086493-1-SP - TRF/3ª Região - 2ª Turma - Relator Desembargador Federal Dr. Aricê Amaral - J. 09.11.99.

Logo, deve ser excluído da sentença o reconhecimento da especialidade no interregno de 04/06/1984 a 09/06/1984, devendo ser considerado como tempo de serviço comum.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum

estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor carrou aos autos:

- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de José Bonifácio, informando que o autor prestou serviços, como mensalista, de 01/01/1971 a 12/05/1979, na Fazenda Rancho Queimado, sem homologação do órgão competente (fls. 40/42);
 - certificado de dispensa de incorporação, de 1971, constando sua qualificação de lavrador (fls. 43);
 - certidão emitida pela Secretaria de Segurança Pública de São Paulo informando que, por ocasião do requerimento de sua carteira de identidade, em 20/06/1972, o autor declarou sua qualificação de lavrador (fls. 44);
 - título eleitoral, de 24/05/1972, indicando sua profissão de lavrador (fls. 45);
 - atestado para fins de habilitação, emitido pela Delegacia de Polícia de José Bonifácio, de 07/05/1975, constando que o requerente, qualificado como lavrador, reside na Fazenda Boa Vista dos Castilhos (fls. 46);
 - requerimento para fins de habilitação, de 15/05/1975, endereçado ao Delegado de Polícia de José Bonifácio, constando a qualificação do autor como lavrador (fls. 47);
 - ficha relativa ao processo de habilitação do autor, constando sua profissão de lavrador (fls. 48);
 - certidão de casamento, de 17/01/1976, indicando sua profissão de lavrador (fls. 49);
 - certidão de nascimento de filho, de 13/10/1976, sem indicação de sua qualificação profissional (fls. 50);
 - matrícula relativa à propriedade denominada Fazenda Riacho Queimado (fls. 51/53).
- Em depoimento pessoal, gravado em mídia eletrônica, o autor afirma que trabalhou no campo até 1979. Foram ouvidas duas testemunhas, cujos depoimentos também foram gravados em mídia eletrônica, que declararam que ao autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos verifica-se que, os documentos juntados, com exceção da declaração de atividade firmada por sindicato rural e da matrícula de imóvel rural em nome de terceiros, além de demonstrarem qualificação do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Por outro lado, a declaração de exercício de atividade rural, emitida por entidade sindical (fls. 40/42), não foi homologada pelo órgão competente, não sendo hábil a demonstrar o labor campesino no período alegado.

A matrícula relativa à propriedade denominada Fazenda Riacho Queimado (fls. 51/53), apenas demonstra a titularidade do domínio, não comprovando o labor rural do próprio autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1971 a 13/05/1979. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 1971, constando sua qualificação de lavrador (fls. 43). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art.

64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Cumpra observar que o ente previdenciário reconheceu a atividade campesina nos interregnos de 01/01/1971 a 31/12/1972 e de 01/01/1975 a 31/12/1976, conforme documento de fls. 62/63, de forma que estes períodos são incontroversos. Assim, a atividade rural ora reconhecida deverá ser computada da seguinte forma: de 01/01/1973 a 31/12/1974 e de 01/01/1977 a 13/05/1979.

Passo ao exame da questão do labor sob condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 10/06/1984 a 14/01/1985, 21/01/1986 a 06/08/1986 e de 21/07/1988 a 05/07/1991, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 10/06/1984 a 14/01/1985 - motorista - empresa: Agropav Agropecuária Ltda - CTPS (fls. 15);

- 21/01/1986 a 06/08/1986 - motorista - empresa: Sedas Shoei-Bratac S/A - ramo do estabelecimento: industrial - CTPS (fls. 16);

- 21/07/1988 a 05/07/1991 - motorista - empresa: Vlaper Ind. e Comércio de Tubos e Conexões Ltda - CTPS (fls. 17).

A categoria profissional do autor é considerada penosa, estando elencada no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e item 2.4.2 do Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de

serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida, os períodos de labor rural reconhecidos e os períodos incontroversos (fls. 95/96), verifica-se que o requerente totalizou até 04/02/2009 (data do requerimento administrativo), 35 anos, 7 meses e 10 dias de trabalho, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 20/04/2009, não havendo prescrição quinquenal, uma vez que a demanda foi ajuizada em 24/08/2009.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela, para imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para restringir a sentença aos limites do pedido e para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 7 meses e 10 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/04/2009 (data do requerimento administrativo), considerados o labor rural, de 01/01/1971 a 13/05/1979 e a atividade especial, de 10/06/1984 a 14/01/1985, 21/01/1986 a 06/08/1986 e de 21/07/1988 a 05/07/1991, além dos períodos já reconhecidos em sede administrativa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003034-24.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003034-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MIGUEL ELIAS HIDD e outros
: CELINDO MOREIRA
: GENESIO JARRETA
: MILTON PASSOS
: SERGIO ANTONIO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030342420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Os autores alegam que possuem o direito de recálculo da renda mensal inicial dos seus benefícios previdenciários, da seguinte forma: cálculo da RMI, tomando por base os valores do maior e menor valor teto corrigidos pelo INPC, no período de 01/11/1979 a 01/03/1986, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Sem custas e honorários advocatícios, ante a concessão da AJG (fls. 632/634).

Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos os benefícios dos autores foram concedidos da seguinte forma: a) Miguel Elias Hidd - DIB **em 30/11/1985** (fl. 69); b) Celindo Moreira - DIB **em 01/10/1984** (fl. 75); c) Genésio Jarreta - DIB **em 15/08/1984** (fl. 82); d) Milton Passos - DIB **em 19/11/1985** (fl. 88); e) Sergio Antonio Rodrigues dos Santos - DIB **em 01/11/1985** (fl. 94). Portanto, os benefícios dos autores foram todos concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 e a ação foi ajuizada **em 11/03/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo dos autores, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011220-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011220-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00112203620094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 77/79), utilizando-se das disposições contidas no art. 330, I, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Custas e honorários fixados em R\$ 2.000,00, observados os termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 24/07/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria especial, teve DIB em 11/03/1988 (fls. 92).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos dos Decretos nº 83.080/79 e 89.312/84, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão e revisão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada e revisada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais, e, com a edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e*

maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011705-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011705-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE JOAO DA SILVA
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária para compelir o INSS a conceder aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente ao reconhecimento e à conversão em comum do labor nocente.

Justiça gratuita.

A sentença extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, inciso I c/c art. 295, parágrafo único, inciso II do CPC.

A parte autora apelou pela procedência da ação.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O juízo a quo extinguiu o processo por entender que não havia lógica entre os fatos e o pedido. No entanto, entendo haver fungibilidade entre os pedidos de aposentadoria por tempo de serviço e especial.

Entendo, assim, que deve ser anulada a sentença de extinção do feito, sem resolução do mérito.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.

1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.

2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.

3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.

(...) omissis.

15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28.05.98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

Observe-se, enfim, que a conversão do lapso de atividade sob condições especiais em tempo comum dar-se-á em conformidade à tabela do Decreto n. 3.048/99, artigo 70, por sua vez alterado pelo Decreto nº 4.827/2003, mediante a incidência do fator 1.40, diversamente de 1.20, como entende o INSS em sua irresignação recursal. Na espécie, questionam-se os períodos de 21.12/77 a 16.10.78, 20.11.78 a 11.4.79, 06.11.79 a 14.08.81, 04.09.81 a 06.10.81, 20.10.81 a 15.03.82, 01.06.83 a 16.08.83, 01.08.82 a 14.05.83, 07.11.83 a 20.07.84, 07.08.84 a 02.04.85, 06.05.85 a 30.10.91, 17.10.83 a 18.10.83 e de 12.11.93 a 21.01.94, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, para comprovação do labor nocente nos referidos períodos, o demandante trouxe aos autos apenas a CTPS de fls. 08-20, na qual consta sua profissão de "eletricista".

É importante ressaltar que, embora na profissão do requerente, como eletricista, possa se presumir a exposição a tensão elétrica, para o enquadramento, como especial, a legislação previdenciária exige a prestação de serviços expostos a eletricidade superior a 250 volts, o que não restou demonstrado no caso dos autos.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser

reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei n° 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 08.08.08, data do ajuizamento, a parte autora não totalizou o tempo de contribuição necessário, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição ou especial, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos ou 25 (vinte e cinco) anos, respectivamente, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, nos termos dos artigos 515, § 3º e 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037355-49.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037355-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODAIR MACARIOS
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
No. ORIG. : 06.00.00140-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

O autor ajuizou a presente ação alegando, em síntese, que esteve em gozo de auxílio-doença entre janeiro e junho de 2005, sendo que o INSS pagou apenas parcialmente os valores que lhe eram devidos, fazendo jus ao recebimento da importância de R\$ 6.922,34, em julho de 2006.

Agravo retido, interposto pelo INSS, a fls. 43/45.

A sentença (fls. 78/79) julgou procedente a demanda e condenou o INSS a pagar, a favor do autor, o montante de R\$ 6.922,34, atualizado desde a propositura da ação pelos índices vigentes junto ao TRF da 3ª Região, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde a citação até o efetivo pagamento. Sem custas por ser o réu

isento. Verba honorária fixada em R\$ 500,00.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, inexistir diferenças a pagar, por ter sido devidamente quitado o período.

É o relatório.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 24/09/2010.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Do agravo retido, não mencionado expressamente em apelo, não conheço, a teor do preceito do § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

O autor alega que seu benefício, com DIB em 05/01/2005, deferido em 09/04/2005 e cessado em 13/06/2005, não foi pago corretamente.

Conforme carta de concessão por cópia a fls. 10/13, o benefício teve RMI calculada no valor de R\$ 1.325,87.

O HISCRE - Histórico de Créditos da Dataprev, juntado a fls. 14, aponta os seguintes períodos e valores:

01/06/2005 a 13/06/2005: R\$ 255,43 CMG

25/05/2005 a 13/06/2005: R\$ 1.115,23 PAB

01/05/2005 a 31/05/2005: NPG R\$ 301,14 CMG

01/04/2005 a 30/04/2005: NPG R\$ 260,99 CMG

01/03/2005 a 31/03/2005: NPG R\$ 260,99 CMG

05/01/2005 a 28/02/2005: NPG R\$ 489,86

Na oportunidade observo que os extratos da Dataprev gozam de presunção de veracidade. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DOS PAGAMENTOS ADMINISTRATIVOS. NECESSIDADE DE APURAÇÃO DE EVENTUAL SALDO REMANESCENTE POSITIVO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O discriminativo de pagamento administrativo de benefício previdenciário expedido pela DATAPREV é documento público e goza da presunção de veracidade, nos termos do artigo 364 do Código de Processo Civil, fazendo prova de pagamento dos valores nele consignados, os quais devem ser excluídos da execução.

(...)

(Origem: TRIBUNAL - Quarta Região; Classe: EIAC - Embargos Infringentes na Apelação Cível; Processo: 9304309719; UF: RS; Órgão Julgador: Terceira Seção; Data da decisão: 17/12/1997; Fonte: DJU;

Data: 06/12/2002, página: 337, Relator: JUIZ CLÉCIO BRASCHI)

PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - DOCUMENTO PÚBLICO - PRESUNÇÃO DE LISURA E VERACIDADE - POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO EM PROCESSO ORDINÁRIO.

I - Simples alegação, despida de prova cabal, não pode afastar a presunção juris tantum de lisura e veracidade que reveste os documentos públicos, nem justifica se conceda Mandado de Segurança. Ao impetrante reserva-se a oportunidade de, em processo ordinário, provar suas alegações.

(STJ; ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 13602; Processo nº 200101010426;

Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Fonte: DJ DATA: 12/08/2002 PG: 00165 RSTJ VOL.: 00159 PG: 00128;

Relator: HUMBERTO GOMES DE BARROS)

Instado a informar se efetuou algum desconto no benefício do autor, tendo em vista a discrepância entre a RMI e os valores constantes no HISCRE, o Setor de Gerenciamento de Cálculos e Pagamentos Judiciais da PFE/INSS de Ribeirão Preto/SP, assim esclareceu (fls. 65):

1) Conforme extratos, verificamos que o benefício foi implantado em 05/01/2005 com renda no salário-mínimo;

2) Em julho/2005, foi processada a revisão na renda que passou a apresentar a RMI de R\$ 1325,87, sendo pagas as diferenças das rendas do período de 25/05/2005 até a cessação do benefício em 13/06/2005;

3) Quanto as diferenças entre 05/01/2005, início do benefício até 24/05/2005, dia anterior a revisão, não houve pagamentos;

4) O motivo pelo qual não houve o pagamento das diferenças desde o início do benefício apenas o Setor de Benefícios pode determinar, pois desconhecemos os procedimentos administrativos para revisão do Posto.

Assim, a prova trazida aos autos, por ambas as partes, demonstra que o benefício não foi pago no valor devido, de forma que a sentença merece ser mantida.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por essas razões, não conheço do agravo retido e nego seguimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002629-70.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002629-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELENIR DA SILVA MORETI CARVALHO
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES e outro
No. ORIG. : 00026297020104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença deferido na via administrativa.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

O INSS contestou o feito.

Laudo médico pericial (fls. 179-182).

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a suspensão do auxílio-doença na via administrativa. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso e sustentou o não cabimento da antecipação de tutela. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a modificação do termo inicial e a declaração da possibilidade de realizar perícias periódicas.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

No que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença, razão alguma socorre ao apelante.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não

haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de março/05 a janeiro/10 (fls. 132).

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 26.04.10, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 06.07.10, afirma que a parte autora é portadora de espondilopatia com protusão discal na coluna lombar, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 118-119 e 122-123).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister de costureira, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à

viabilidade de regresso ao trabalho, é inexecuível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246). Ressalte-se que não restou comprovado que a incapacidade remonta à época da cessação administrativa do auxílio-doença.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Por fim, há que se considerar, que **ao INSS cabe conceder e revisar a concessão de benefícios** previdenciários, em especial os de incapacidade por estarem sujeitos à revisão periódica (art. 101 da Lei 8213/91).

Posto isto, **NÃO ACOELHO AS PRELIMINARES**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial do benefício e garantir o direito à realização de perícia periódica. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2010.61.83.006761-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SEBASTIAO VANDER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067615420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 23.11.84 a 23.03.10, exercidos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 20.04.10.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:
omissis*

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter completado o tempo de serviço em atividade urbana, e em parte desse período ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrêgia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido

exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.

Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.

(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), **nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

Passo a analisar o caso concreto.

O autor alega que exerceu atividade especial nos períodos de 23.11.84 a 30.09.85, 01.10.85 a 30.04.88, 01.05.88 a 31.08.90, 01.09.90 a 30.09.91, 01.10.91 a 31.10.98, 01.11.98 a 31.07.00, 01.08.00 a 31.07.03, 01.08.03 a 31.01.07, 01.02.07 a 31.12.07, 01.01.08 a 30.04.09, 01.05.09 a 30.09.09 e de 01.10.09 a 22.01.10.

Da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos nº 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97, e 3.048/99, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos constantes dos autos, verifica-se que restou comprovado o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

- de 23.11.84 a 30.09.85, 01.10.85 a 30.04.88, 01.05.88 a 31.08.90, 01.09.90 a 30.09.91, 01.10.91 a 31.10.98, 01.11.98 a 31.07.00, 01.08.00 a 31.07.03, 01.08.03 a 31.01.07, 01.02.07 a 31.12.07, 01.01.08 a 30.04.09, 01.05.09 a 30.09.09 e de 01.10.09 a 22.01.10, - na empresa Eletropaulo, exercendo a função eletricitista, com exposição de forma habitual e permanente a tensões superiores a 220 volts, devendo ser enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64, (conforme PPP juntado às fls. 29-30);

Assim sendo, computando-se os períodos em atividades especiais, ora reconhecidos e convertidos em tempo comum, verifica-se que na data do requerimento administrativo (formulado em 20.01.10) o autor contava com 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 02 (dois) dias, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo, considerando que nesta data o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil, incluindo-se nestas os honorários periciais, que devem ser suportados pelo INSS.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria especial, nos termos do art. 57 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023319-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023319-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO ALVES
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 09.00.00052-3 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o labor rural do autor, como lavrador, de 1965 a 1971 e para condenar o INSS a conceder ao requerente, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 27/12/2006.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, a ausência de prova material e a inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal, para reconhecimento do trabalho no campo.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na exordial, para somado aos interstícios de labor estampados em CTPS, justificar o deferimento da aposentadoria.

Para demonstrar a atividade campesina, a parte autora trouxe com a inicial os seguintes documentos que interessam à solução da lide:

- declaração de exercício de atividade rural, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itararé, informando que o autor trabalhou de 1965 a fevereiro de 1973, como diarista, na Fazenda Lageado, de propriedade do Sr. Walter Coquemaia, sem homologação do órgão competente (fls. 27);
- ata para reformulação do estatuto social do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itacaré (fls. 29/52);
- declarações firmadas pela Sra. Maria de Jesus Lopes e pelo Srs. Agairdes Rodrigues da Costa, Mauro José Pedro Godim e Walter Coquemala, de 19/12/2006, informando que o autor trabalhou na propriedade do Sr. Walter Coquemala, de 1965 a 02/1973 (fls. 53);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1969, sem indicação da qualificação profissional do requerente (fls. 61);
- declaração do Cartório Eleitoral de Itacaré, de 13/12/2006, informando que, por ocasião da inscrição/revisão/transferência eleitoral, o autor declarou sua profissão de lavrador (fls. 62);
- certidão de nascimento de irmão do requerente, de 31/10/1971 (fls. 63)
- certidão de nascimento de irmão do autor, de 29/11/1954, constando a qualificação de lavrador de seu pai (fls. 64).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 105 e 108), que declararam de maneira imprecisa, que o autor trabalhou no campo.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

A declaração de exercício de atividade rural, firmada pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itararé (fls. 27), não foi homologada pelo órgão competente, não sendo hábil a comprovar o labor rural do requerente.

A ata para reformulação do estatuto social do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itararé (fls. 29/52) não constitui prova material da atividade rural do autor.

As declarações firmadas pela Sra. Maria de Jesus Lopes e pelo Srs. Agairdes Rodrigues da Costa, Mauro José Pedro Godim e Walter Coquemala, de 19/12/2006 (fls. 53/56), equivalem à prova testemunhal, não podendo ser consideradas como prova material do labor campesino.

O certificado de dispensa de incorporação (fls. 61), não traz qualquer indicação a respeito da profissão do autor, não constituindo prova material da atividade rural.

A declaração do Cartório Eleitoral de Itararé, de 13/12/2006, informando que, por ocasião da inscrição/revisão/transferência eleitoral, o autor declarou sua profissão de lavrador (fls. 62) não pode ser considerada como prova material do labor rural durante o período alegado, uma vez que não faz qualquer referência à época em que o autor teria se declarado lavrador.

Por fim, as certidões de nascimento de irmãos (fls. 63/64) não trazem qualquer elemento hábil a demonstrar o labor rural do autor, de maneira que não podem ser consideradas provas materiais da atividade campesina.

Dessa forma, a parte autora não juntou qualquer documento que comprove o trabalho campesino durante o período pleiteado.

Além do que, a prova testemunhal se revelou frágil e imprecisa, não sendo hábil a demonstrar o labor rural.

Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Dessa forma, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, excluindo o reconhecimento do labor rural, de 1965 a 1971. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2011.03.99.024564-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EXPEDITO PEREIRA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PR030488 OTAVIO CADENASSI NETTO
No. ORIG. : 09.00.00067-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para o fim de declarar justificado o tempo de trabalho rural do autor, no período de 18/10/1963 a 12/03/1972, que deverá ser devidamente averbado, sem a prévia indenização (art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91) e para declarar os períodos laborados em atividade especial, de 02/09/1975 a 16/12/1976, 01/02/1977 a 15/04/1977, 24/03/1982 a 21/08/1990, 18/05/1992 a 30/09/1992 e de 01/10/1992 a 29/03/1993, convertendo-os em comum, e para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria por tempo de serviço, devida desde a data do requerimento administrativo.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório não demonstra o exercício de atividade rural e o labor em condições agressivas, durante os interregnos pleiteados. Requer alteração nos critérios de apuração dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, à análise do pedido para reconhecimento da atividade campesina, no período de 18/10/1963 a 12/03/1972.

Para comprová-lo, vieram aos autos:

- extratos do sistema Dataprev indicando que a genitora do autor percebeu aposentadoria por velhice, como trabalhadora rural, de 27/06/1985 a 31/01/2001 (fls. 48);
- extrato do sistema Dataprev informando que o Sr. Dionízio Pires da Costa percebe aposentadoria por invalidez, como trabalhador rural, desde 01/12/1976 (fls. 49);
- certificado de dispensa de incorporação, de 03/12/1971, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial em 1970, constando sua qualificação de lavrador (fls. 121).

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 89/90), que informaram que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos verifica-se que, o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação do requerente como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de

prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Saliente-se que, os extratos do sistema Dataprev (fls. 48/49), não trazem qualquer informação sobre a atividade campesina do requerente, de forma que não constituem prova material do labor rural do autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1970 a 12/03/1972. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o único documento que comprova a atividade rural, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 03/12/1971, indicando que foi dispensado do serviço militar inicial em 1970, constando sua qualificação de lavrador (fls. 121). O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Passo ao exame do labor em condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie questionam-se os períodos de 02/09/1975 a 16/12/1976, 01/02/1977 a 15/04/1977, 24/03/1982 a 21/08/1990, 18/05/1992 a 30/09/1992 e de 01/10/1992 a 29/03/1993, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 02/09/1975 a 16/12/1976 - agente agressivo: ruído de 95 db (a), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 35/36);

- 01/02/1977 a 15/04/1977 - agente agressivo: ruído de 95 db (a) - de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 40);

- 24/03/1982 a 21/08/1990 - agente agressivo: ruído de 95 db (a), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 39);

- 18/05/1992 a 30/09/1992 - agente agressivo: ruído de 90 db (a), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 41/42);

- 01/10/1992 a 29/03/1993 - agente agressivo: ruído de 90 db (a), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 41/42).

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento do exercício de atividade rural ao período de 01/01/1970 a 12/03/1972, com a ressalva de que o mencionado interregno não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Mantenho o reconhecimento da especialidade nos interregnos de 02/09/1975 a 16/12/1976, 01/02/1977 a 15/04/1977, 24/03/1982 a 21/08/1990, 18/05/1992 a 30/09/1992 e de 01/10/1992 a 29/03/1993. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028830-44.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028830-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA DAS GRACAS TORQUATO BOMBARDIN
ADVOGADO	: SP182978 OLENO FUGA JUNIOR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 08.00.00178-7 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de trabalho da autora de 30 anos, 10 meses e 23 dias e para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, com renda mensal inicial calculada na forma da legislação vigente à época do preenchimento dos requisitos legais, não podendo ser inferior a um salário mínimo.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, pedindo, preliminarmente, a submissão do feito à remessa oficial. No mérito, sustenta, em síntese, que a autora não comprovou o tempo de serviço legalmente exigido, de forma que não faz jus à aposentação. Requer alteração nos critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Não há que se reportar à questão da submissão do feito ao reexame necessário eis que a sentença assim já o

determinou.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrá-lo, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, de 01/09/1977, indicando a qualificação de lavrador do marido (fls.11);
- CTPS com os seguintes registros, todos como trabalhadora rural: de 16/12/1975 a 25/02/1976, 01/07/1976 a 24/10/1976, 01/09/1977 a 08/10/1977, 01/02/1983 a 06/05/1983, 16/05/1984 a 22/12/1984, 22/04/1985 a 17/01/1986, 01/07/1986 a 04/08/1986, 11/05/1987 a 27/01/1988, 06/06/1988 a 09/01/1989, 10/01/1989 a 10/05/1989, 03/07/1989 a 31/01/1990, 01/02/1990 a 06/03/1990, 04/07/1991 a 30/12/1991, 25/03/1992 a 17/12/1992, 04/01/1993 a 22/12/1993, 03/01/1994 a 14/06/1996, constando, ainda, registro a partir de 01/07/2001, sem data de término, para Recanto Santo Antonio de Terra Roxa, como serviços gerais.

Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 51/52), que declararam que a autora trabalhou no campo até 2001, quando passou a laborar em um asilo que fica na região de Terra Roxa. Afirmam que a requerente trabalhava com registro em CTPS e, também, como avulsa, nas entressafas.

Do compulsar dos autos verifica-se que os documentos juntados além de demonstrarem a qualificação do autora como lavradora, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rústica, sem registro em carteira de trabalho, de 26/02/1976 a 30/06/1976, 25/10/1976 a 30/08/1977, 09/10/1977 a 31/01/1983, 07/05/1983 a 15/05/1984, 23/12/1984 a 21/04/1985, 18/01/1986 a 30/06/1986, 05/08/1986 a 10/05/1987, 28/01/1988 a 05/06/1988, 11/05/1989 a 02/07/1989 e de 07/03/1990 a 03/07/1991. Os marcos iniciais foram fixados levando-se em conta as anotações em CTPS como trabalhadora rural e o depoimento das testemunhas. O termo final foi demarcado considerando-se o pedido e o conjunto probatório.

De se observar, ainda, que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não pode integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que a autora não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento

ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento do labor rural aos períodos de 26/02/1976 a 30/06/1976, 25/10/1976 a 30/08/1977, 09/10/1977 a 31/01/1983, 07/05/1983 a 15/05/1984, 23/12/1984 a 21/04/1985, 18/01/1986 a 30/06/1986, 05/08/1986 a 10/05/1987, 28/01/1988 a 05/06/1988, 11/05/1989 a 02/07/1989 e de 07/03/1990 a 03/07/1991, com a ressalva de que os mencionados interregnos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033615-49.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033615-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP239732 RODRIGO URBANO LEITE
No. ORIG. : 06.00.00132-0 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou de concessão de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 87/88 (proferida em 09/12/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir do exame médico pericial. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/25.

Consultas ao sistema Dataprev, a fls. 34/37 e 104/105, informam os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do requerente, desde 19/04/1972, sendo o último, a partir de 01/07/2010, com derradeira remuneração em 02/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 07/08/2004 a 31/01/2006.

A parte autora, mecânico de manutenção, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Queixa-se de falta de ar e cansaço aos esforços.

O laudo (10/11/2009 - fls. 66/70) atesta que o periciado apresenta problema no coração. É portador de hipertensão

pulmonar devido estenose mitral. Foi submetido a procedimento cirúrgico em 2004. Afirma o jurisperito que a enfermidade impede o requerente de exercer suas atividades profissionais. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 31/01/2006 e ajuizou a demanda em 28/09/2006, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, II, da Lei nº. 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a existência de incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, ligadas ao labor braçal e ao esforço físico.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Observe-se que embora a autarquia aponte que a parte autora não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o seu vínculo empregatício, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Os termos iniciais dos benefícios devem ser mantidos conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA

CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia apenas para alterar a verba honorária, correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 31/01/2006 (data da cessação indevida) e DCB em 09/11/2009, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 10/11/2009 (data do exame médico pericial), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91.

Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039619-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039619-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : SP152848 RONALDO ARDENGHE
No. ORIG. : 10.00.00174-5 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença, de fls. 48/53 (proferida em 27.04.2011), julgou a ação procedente.

Houve recurso por parte do INSS.

Os autos foram remetidos para a conciliação nesta Egrégia Corte, fls. 84, o que foi efetivada, considerando que a Autarquia destacou ser possível a proposta de acordo.

As partes transigiram a fls. 90, em face da concordância do pólo ativo com a proposta de conciliação, homologou o acordo e julgou extinto o feito, com fundamento no art. 269, III, do CPC.

Sobreveio informação por parte do INSS, fls. 120/121, que a autora já havia ajuizado ação de aposentadoria por idade julgada improcedente, com trânsito em julgado, e que portanto, o acordo infringiu a coisa julgada.

A fls. 150 o MM. Juiz determinou o retorno dos autos ao E. Tribunal, revogando a antecipação da tutela.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Compulsando os autos (fls. 120/126), verifica-se que a autora ajuizou outra demanda pleiteando a aposentadoria por idade, distribuída na primeira instância em 27.03.2008 (Processo nº 2008.63.14.0012209, da JEF Cível de Catanduva - SP). Por sentença de 03.07.2008, foi julgado improcedente o pedido. A decisão transitou em julgado em 08.09.2010.

Não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo

em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.

De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna, em seu art. 5.º, inciso XXXVI, estabelece: *"a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada"*. A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.

Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.

Neste sentido:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. Ocorrência. DECLARAÇÃO EX OFFICIO. ART. 267, V, E § 3º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. *Ocorrência de coisa julgada material, dada a constatação de demanda anterior transitada em julgado, ajuizada pela mesma parte, com identidade de causa de pedir e pedido.*

2. *Coisa julgada conhecida ex officio (art. 267, V e § 3º do CPC).*

3. *Honorários advocatícios em favor do INSS, à ordem de 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a Autora beneficiária da justiça gratuita.*

4. *Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a Autora beneficiária da Justiça Gratuita.*

5. *Processo extinto ex officio, sem julgamento de mérito, restando prejudicado o recurso.*

(TRF 3ª REGIÃO, 7ª Turma, proc. 2006.03.99.022922-1 AC 1124027, relator Desembargador Federal Antonio Cedenho, j. 05/02/2007).

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.

- Recurso provido.

(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Por se tratar de matéria de ordem pública, havendo indícios da ocorrência de coisa julgada, deve ser conhecida de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do § 3º do artigo 267 do CPC.

Afigura-se, portanto, a ocorrência de coisa julgada, que impõe a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

Ante o exposto, torno sem efeito o termo de homologação de acordo, a fls. 90, e com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC, em face do reconhecimento da existência de coisa julgada material. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001758-22.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001758-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSIELI SOUZA RODRIGUES
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017582220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos

A parte autora ajuizou a presente ação de conhecimento em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de salário maternidade.

Documentos (fls. 05/09).

Assistência judiciária gratuita (fl. 10).

A sentença julgou improcedente o pedido formulado, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Compulsando os autos verifico que pela decisão de fl. 36 foi designada audiência de instrução e julgamento, bem como determinada a intimação da autora, seu comparecimento em audiência, acompanhada das testemunhas arroladas na petição inicial (fl. 04).

A decisão foi publicada no DJE, em 03.02.2012 (fl. 36-verso) e a requerente intimada pessoalmente aos 15.02.2012, consoante se verifica da certidão de fl. 37-verso.

Na data designada, a audiência de instrução e julgamento restou prejudicada, ante ao não comparecimento da autora. Ato contínuo, foi considerada a preclusão da prova e proferida sentença, julgando improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inc. I, do CPC.

Com efeito, não obstante a ausência de depoimento testemunhal, não há que se falar nulidade do *decisum*.

Cumprido observar que, regularmente intimados a autora e seu defensor, acerca da designação de audiência de instrução e julgamento, não há nulidade a ser reconhecida.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA AUTORA PARA COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. INTIMAÇÃO REALIZADA NA PESSOA DO PROCURADOR. NÃO CONFIGURAÇÃO DE IRREGULARIDADE. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL.

I. A intimação para a audiência é feita ao advogado do autor, ao qual cabe fazer-lhe a devida comunicação para comparecimento nos termos da lei.

II. Apelação improvida.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 788332; Processo: 200203990131975; UF: SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 14/06/2004; Fonte: DJU; DATA:12/08/2004; PÁGINA: 536; Relator: JUIZA MARISA SANTOS)

Na esteira deste entendimento é o aresto colhido por Theotonio Negrão na Revista do STJ 79/130:

"A intimação é ao advogado e não à parte, salvo disposição de lei em contrário. É nula a intimação quando feita com inobservância das prescrições legais" (Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, Ed. Saraiva, 35ª ed., ano 2003, p. 298).

Portanto, *in casu*, cabia ao procurador constituído nos autos, se agisse com a diligência necessária ao bom desempenho de sua profissão, providenciar o comparecimento da autora e das testemunhas à audiência de instrução, debates e julgamento, considerando, sobretudo que não se insurgiu contra a decisão que assim determinou, sobretudo acerca da apresentação das testemunhas.

Dessa forma, ante a ausência injustificada tanto da requerente como das testemunhas arroladas, consumou-se a preclusão.

Nesse passo, o conjunto probatório é insuficiente para concessão do benefício pleiteado.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO - MATERNIDADE . TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. EFETIVO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

- *In casu*, diante do conjunto probatório, **não** há como concluir que houve o efetivo exercício do labor rural por parte autora, em regime de economia familiar, porquanto, apesar de presente o início de prova material, a prova oral produzida nos autos **não** comprovou, mesmo que de forma descontínua, o exercício da atividade rural nos 12 (doze) meses anteriores ao do início do benefício.

- Consoante entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, indevida a concessão do benefício de **salário - maternidade** de segurada especial (trabalhadora rural) à falta de prova testemunhal hábil a complementar a prova material, na demonstração do efetivo exercício do labor rural.

- Apelação desprovida.

(AC 200903990128582, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1628.)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO - MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.

- O **salário - maternidade** consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (art. 71 da Lei 8.213/91).

- O trabalhador em regime de economia familiar é considerado segurado especial pela legislação, **não** havendo, conseqüentemente, necessidade de comprovação das contribuições previdenciárias, apenas do efetivo exercício de tal atividade (art. 39, parágrafo único da Lei 8.213/91).

- Há que se verificar se a parte autora comprovou o labor rural, cumprindo a carência de 12 (doze) meses legalmente determinada, para os fins almejados.

- Início de prova material, **não** corroborado por prova testemunhal.

- O conjunto probatório produzido é insuficiente e **não** permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, na forma da Lei de regência (artigo 143 da Lei nº 8.213/91).

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF, 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

- Apelação improvida.

(AC 200803990464668, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 DATA:13/01/2009 PÁGINA: 1815.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000411-48.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000411-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JOSE DORNELES RODRIGUES
REMETENTE : SP215548 FERNANDO LEITE DIAS e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
: 00004114820114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

O autor pleiteia o recálculo da renda mensal inicial da sua aposentadoria por tempo de contribuição, fazendo incidir na nova RMI as contribuições natalinas que integram o Período Básico de Cálculo - PBC, com o pagamento das diferenças daí advindas.

Deferidos os benefícios da AJG (fl. 18).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o réu ao recálculo da RMI do benefício da parte autora, mediante a inclusão do 13º salário no Período Básico de Cálculo, e ao pagamento das diferenças, respeitada a prescrição quinquenal. Condenou o vencido ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 48/49).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a decadência e impossibilidade de inclusão do 13º salário no PBC.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.

Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 01/06/1993 (fl. 16), anteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada em 12/01/2011, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, dou provimento ao apelo do réu e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reconhecer a decadência e julgar extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil. Condeno-o a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, ficando a execução suspensa, na forma do art. 12 da Lei nº 1060/50. Custas na forma da lei.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005403-20.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00054032020114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria especial.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer a especialidade dos interregnos de 03/05/1982 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 08/02/2011 e para conceder ao autor, aposentadoria especial, desde 15/03/2011 (data de entrada do requerimento). Concedeu a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a cassação da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não comprovou a especialidade no interregno pleiteado, de forma que não faz jus à aposentadoria especial. Requer a alteração nos critérios de apuração dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar será analisada com o mérito.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que o período de trabalho especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os período de 03/05/1982 a 15/03/2011, pelo que tanto a antiga CLPS quanto a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre os respectivos cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/05/1982 a 28/04/1995 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts - de modo habitual e permanente - formulário (fls. 29)

- 29/04/1995 a 08/02/2011 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts - de modo habitual e permanente - PPPo (fls. 30/31).

A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.

Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.

Nesse sentido, trago a colação o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade.

No mesmo sentido, confirmam-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012.

2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AgRg no REsp 143834/RN, proc. 2012/0038686-0, Primeira Turma, DJe 25.06.1 - Rel. Min. Benedito Gonçalves)

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.

Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se a parte autora havia preenchido as exigências à aposentadoria.

In casu, refeitos os cálculos, considerando-se a atividade especial ora reconhecida, tem-se que autor perfez, até 15/03/2011 (data do requerimento administrativo- fls. 97), *28 anos, 9 meses e 06 dias* de serviço, portanto, faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15/03/2011), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS apenas para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor mais de 25 anos de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data do requerimento administrativo, considerado, como especial, o período de 03/05/1982 a 08/02/2011. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2012.03.99.002932-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210457 ANDRE LUIS TUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE DA SILVA PIRES
ADVOGADO : SP210916 HENRIQUE BERALDO AFONSO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00040-3 2 V_r MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, com valor a ser calculado na forma da Lei 8.213/91, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1000,00 (mil reais). Foi concedida a antecipação de tutela.

Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora pugnando pela modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos e a modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença nos interregnos de 06.08.04 a 09.01.05.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 20.05.05, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 19.03.10, afirma que a parte autora é portadora de espondiloartrose e DPOC, estando incapacitada de forma parcial e permanente, ou seja, impedida de realizar

trabalho braçal que exija esforço físico (fl. 235-237, 330-332, 335-338 e 475-477).

O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.

No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister de pedreiro e servente de pedreiro, atividades nas quais não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para as quais a sua incapacidade é total.

Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.

2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).

"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.

1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.

2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.

3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.

2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.

4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").

5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº

200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246). Ressalte-se que não restou comprovado que a parte autora estava incapacitada desde a data do requerimento administrativo. Referentemente aos honorários advocatícios, deverão ser mantidos em R\$ 1.000,00 (mil reais), o que propicia remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial do benefício e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004753-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004753-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILDA LIBRELON DIAS
ADVOGADO : SP294631 KLEBER ELIAS ZURI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 09.00.00103-5 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Requereu a revogação da antecipação de tutela, a interposição da remessa oficial, a modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora recorreu adesivamente pugnando pela modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

No que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença, razão alguma socorre ao apelante.

A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.

E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.

Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.

Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.

A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.

A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.

Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009317-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009317-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : PATRICIA MARTINS
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00060-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de salário-maternidade à trabalhadora rural.

A sentença recorrida extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base nos artigos 267, I, e 295, VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que determinado que a parte autora efetuasse a emenda à petição inicial, comprovando documentalmente seu endereço, a mesma não acolheu a determinação do juízo.

Apela a parte autora pugnando, em síntese, pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A sentença prolatada não merece subsistir.

É que, quanto à necessidade de juntada de comprovante de residência, presume-se, até prova em contrário, que o endereço da autora é o fornecido na petição inicial, bem como na procuração *ad judicium*, qual seja, Rua Santa Terezinha, nº 314, Vila Santa Terezinha, cidade de Riversul, Estado de São Paulo.

Com efeito, o Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art. 282. A petição inicial indicará:

..... omissis

II - os nomes, prenomes, estado civil, profissão, domicílio e residência do autor e do réu;

..... omissis"

"Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação."

Verifica-se, pois, que o Código de Processo Civil exige apenas a indicação, na petição inicial, do domicílio e residência do autor.

Ademais, o comprovante de residência, no presente caso, não pode ser considerado documento indispensável à

propositura da ação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. DISPENSABILIDADE INDEFERIMENTO DA INICIAL. DESCABIMENTO. I - Nas lides previdenciárias, a petição inicial deve demonstrar a condição de segurado da parte autora, sendo que eventual dúvida acerca de tal situação permite ao magistrado o emprego de seus poderes instrutórios, dada a hipossuficiência dos postulantes, atendendo aos princípios informativos do processo civil e aos fins sociais da legislação previdenciária. II - Petição inicial que, nos termos em que vazada, trouxe aos autos fatos aptos à instauração da relação processual, com a dedução de forma clara e precisa, existindo entre o pedido formulado e sua fundamentação perfeita correlação, estando acompanhada dos documentos com os quais se pretende comprovar a verdade dos fatos, atende os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, de modo a permitir à parte contrária o exercício da ampla defesa. III - Ofensa ao princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, posto na norma do art. 5º, XXXV, CF, que se tem por patenteada. IV - Apelação provida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito. (AC 00118840720054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:11/11/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. indeferimento DA inicial. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 282 DO CPC PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.

- 1- Não há fundamentação legal para exigir que os Autores tragam o comprovante de residência aos autos.
- 2- A peça exordial declinou o endereço dos Autores, bem como o número de seus benefícios previdenciários, o que torna possível a verificação do preenchimento do requisito do inciso II, do artigo 282 do CPC.
- 3- Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC.

4- Agravo retido e apelação dos Autores provida. Sentença anulada."

(AC nº 957366 - Processo nº 200403990257281, TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 08.11.2004, v.u., DJU 09.12.2004, p. 534)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÓPIA DE DOCUMENTOS PESSOAIS E DE COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA DA AUTORA - DESNECESSIDADE - ART. 282, II, DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Agravo de Instrumento que visa a reforma de decisão que indeferiu requerimento do INSS para que a Autora fosse intimada a fornecer cópia autenticada de seus documentos pessoais e de comprovante de residência.
2. Descabimento da juntada de tais documentos, por ausência de amparo legal. Exegese do artigo 282, inciso II, do Código de Processo Civil.
3. Agravo improvido."

(AG nº 36082 - Processo nº 96030185108/SP - TRF 3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.10.98, v.u., DJU 12.08.2003, p. 604)

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE DE SE JUNTAR AOS AUTOS CÓPIAS AUTENTICADAS DA CARTEIRA DE IDENTIDADE, CPF E COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA.

- 1- Necessidade de prévia intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir irregularidade sanável, o que inoocorreu.
- 2- Não pode o juiz condicionar o recebimento da inicial à apresentação pelos Autores de cópia de documento não exigidos por lei (art. 282 do CPC).
- 3- Provimento do recurso, para conceder a Gratuidade de Justiça e cassar a sentença, determinando o prosseguimento do feito."

(AC nº 229997 - Processo nº 200002010164888-RJ, TRF 2ª Região, Terceira Turma, Rel. Juíza Maria Helena Cisne, j. 20.06.2000, v.u., DJU 21.11.2000)

Destarte, incabível a determinação do juízo *a quo*, sob pena de cerceamento de defesa, infringindo-se o disposto no artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República.

Outrossim, o artigo 5º, inciso II, do Estatuto Supremo determina que "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei".

In casu, presentes, os requisitos dos artigos 282 e 283 do Código de Processo Civil, mostra-se excessiva a determinação de juntada de comprovante de residência.

Assim, constitui rigorismo excessivo determinar à parte autora que instrua a inicial com comprovante de seu endereço domiciliar, a pretexto de apurar a competência do Juízo, bastando declará-lo naquela petição e no instrumento de mandato outorgado, mesmo porque se incumbe o *ex adverso* de opor as defesas e exceções cabíveis oportunamente em contestação. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AG nº 2005.03.00.071785-6, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 07/08/2006, DJU 13/12/2006, p. 461; 9ª Turma, AC nº 2004.03.99.025728-1, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 08/11/2004, DJU 09/12/2004, p. 534.

Somente diante de fundada dúvida ou contradição acerca do verdadeiro domicílio do demandante, desde que relevante à competência jurisdicional, de modo a provocar seu deslocamento ou eventual nulidade de atos praticados, faculta-se ao magistrado, no exercício dos poderes de direção do processo (art. 125 do CPC), exigir que se comprove documentalmente nos autos o endereço, porém, a isto não se prestando a mera alegação de que, invertido o *onus probandi*, possa a parte conduzir a propositura da ação em determinado juízo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AC nº 2008.03.99.010688-0, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 01/09/2008, DJF3 08/10/2008.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044787-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044787-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: MARGARIDA LOPES DA SILVA
ADVOGADO	: SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00014-9 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontinua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 25.12.2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

A requerente acostou cópia da certidão de casamento dos genitores, qualificando seu pai como lavrador (fls. 17) e da sua certidão de casamento, realizado em 25.12.1956, sem constar a qualificação profissional dos cônjuges (fls. 19).

Há, também, cópia da CTPS, em que constam vínculos rurais nos períodos de 25.06.2002 a 23.12.2002, 04.08.2003 a 11.08.2003, 17.06.2004 a 23.12.2004, 04.07.2005 a 25.04.2006, 29.05.2006 a 03.02.2007, 06.07.2007 a 29.12.2007, 01.08.2008 a 28.01.2009, 06.07.2009 a 23.01.2010, 14.06.2010 a 17.11.2010.

A CTPS da postulante constitui início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Ocorre, todavia, que as anotações constantes na CTPS atestam o exercício de atividade rural apenas a partir de 2002, ou seja, cerca de 9 anos antes de a autora implementar o requisito etário, embora possa ser considerado como início de prova, é insuficiente à concessão do benefício, pois demasiadamente recente em face do tempo de atividade rural a ser demonstrado, 15 anos.

Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.

De longa data, vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006490-23.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006490-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ALCINDA APARECIDA PIRES DE MORAIS SILVA
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia e, no mérito, a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 33/39, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo à análise do mérito.

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade temporária da parte autora.

In casu, a alegada incapacidade - "*episódios depressivos*" (fls. 3) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 32/34). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora (nascida em 11/11/73 e qualificada, na exordial, como costureira) "*apresenta depressão em tratamento medicamentoso. No momento, orientada, com iniciativa e pragmatismo preservados, não se podendo determinar incapacidade por este motivo*" (fls. 36). Concluiu que a demandante **não se encontra incapacitada** para a realização de suas atividades habituais.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.
- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferido o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009596-72.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009596-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIS SERGIO MARTINS
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00095967220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para somado aos interstícios já enquadrados como especiais pelo ente autárquico, perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como atividade especial o período de 12/11/1998 a 05/06/2012 e conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 110/114 o Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para somados aos demais interstícios já enquadrados pelo ente autárquico, propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 12/11/1998 a 05/06/2012, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se no interstício de:

- 12/11/1998 a 05/06/2012 - agente agressivo: ruído de 91,7 db(A) e acima de 85 db(A) após 01/01/2004, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 37/41).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se o período ora reconhecido como especial, qual seja, de 12/11/1998 a 05/06/2012 aos interstícios já enquadrados pelo ente previdenciário (fls. 74), tendo como certo que, contava com mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho (fls. 93), cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 26/06/2013, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009622-70.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009622-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GISELDA APARECIDA DETONI PADILHA
ADVOGADO : SP309070 CASSIA APARECIDA BARBOSA RAMALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00096227020124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

A sentença, proferida em 31/07/2013, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que o INSS considere como trabalhado em condições especiais os períodos compreendidos entre 06/03/1997 a 10/07/2012, concedendo à autora, o benefício de aposentadoria especial, desde 01/10/2012. Custas *ex lege*. Concedeu a antecipação da tutela.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a autora não comprovou a especialidade no interregno pleiteado, de forma que não faz jus à aposentadoria especial. Requer a fixação do termo inicial na data da citação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que o período de trabalho especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 10/07/2012, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 06/03/1997 a 10/07/2012 - técnica de enfermagem assistencial - agentes agressivos: microorganismos e parasitas infecto-contagiosos - de forma habitual e permanente - PPP (fls. 41/42).

O Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79, nos itens 1.3.2 e 1.3.2 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor.

Além do que, o Decreto 2.197/97 no item 3.0.1 inclui os trabalhos com exposição a microorganismos e parasitas infecciosos vivos e suas toxinas, inclusive trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas e com manuseio de materiais contaminados.

Assim, a requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se a parte autora havia preenchido as exigências à aposentadoria. Observe-se que, a especialidade dos interregnos 14/01/1982 a 25/07/1985, 16/07/1986 a 11/02/1992, 01/04/1994 a 28/04/1995 e de 29/04/1995 a 05/03/1997 restou incontroversa, conforme documento emitido pelo INSS (fls. 51), devendo integrar o cômputo do tempo de serviço.

In casu, refeitos os cálculos, considerando-se o período incontroverso e a atividade especial ora reconhecida, tem-se que a autora fez, até 01/10/2012 (data do requerimento administrativo- 51), 27 anos, 04 meses e 18 dias de serviço, portanto, faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01/10/2012), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.

Por fim, tendo em vista que a autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição, com o deferimento do pedido de aposentadoria especial, a requerente poderá optar pela ora deferida, sem, contudo, desonerar-se da compensação de valores, se cabível.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para isentar o ente previdenciário do pagamento das custas, cabendo apenas as em reembolso. Com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS.

O benefício é de aposentadoria especial perfazendo a autora mais de 25 anos de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data do requerimento administrativo, considerado, como especial, o período de 06/03/1997 a 10/07/2012.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000735-67.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000735-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE MARCOS BUENO e outros
: MOISES SILVA BUENO incapaz
: MIRIA SILVA BUENO incapaz
: MEZAK SILVA BUENO incapaz
: MAIZA ALANIS SILVA BUENO incapaz
ADVOGADO : SP257624 ELAINE CRISTINA MANCEGOZO e outro
REPRESENTANTE : JOSE MARCOS BUENO
ADVOGADO : SP261149 RENATA CUNHA GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007356720124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposo/filhos de Marly Silva Bueno, falecida em 06.05.09, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 06.05.09, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 28).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões de nascimento, casamento e óbito (fls. 22-28).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS e ao CNIS do falecido, constata-se que ele manteve vínculo empregatício, em períodos descontínuos, de 01.09.75 a 01.10.85 (fls. 40) e, tendo o óbito ocorrido em 06.05.09, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 15 (quinze) anos. O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador, o que não ocorreu no presente caso.

Conquanto tenha sido demonstrado que a falecida estava exercendo a atividade de comerciante ambulante até o momento de sua morte, figurando como trabalhadora autônoma (fls. 33-39), não houve o recolhimento de contribuição previdenciária, o que obsta a concessão de qualquer benefício previdenciário. Ressalte-se que a responsabilidade pelo recolhimento, no caso dos autônomos, é do próprio segurado, de acordo com o art. 30, inciso II, da Lei 8212/91.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. *Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*

2. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*

3. *Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'*

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. *A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*

3. *Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. *É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*

2. *Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*

3. *Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001480-23.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.001480-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELINA URSSULINA FERREIRA BRAGA
ADVOGADO : SP229320 VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00014802320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a suspensão do auxílio-doença na via administrativa. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve mantido na data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº

267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005040-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005040-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : OCTACILIO DE SOUZA LIMA (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
APELANTE : ROBERTO RODRIGUES CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00050409620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício do autor, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos nas ECs nº 20/98 e 41/03. Pretende, ainda, seja utilizado o valor integral do salário-de-benefício como base de cálculo para o primeiro reajuste após a concessão, pagando-se as diferenças daí advindas (artigo 26 da Lei nº 8.870/94).

A sentença (fls. 38/39), indeferiu a inicial na forma do art. 295, III, do CPC, extinguindo o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, também do CPC. Concedeu a justiça gratuita, ficando a parte autora isenta de custas e honorários advocatícios.

Inconformado, apela o autor, reiterando, em síntese, o pedido inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/11/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 02/05/1990 (fls. 19).

Note-se que o artigo 26, da Lei nº 8.880/74, assim dispõem:

*Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão. - **negritei***

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que ele é inaplicável ao benefício em questão, em razão da data do início do benefício.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E REAJUSTE. ARTIGO 26 DA LEI Nº 8.870/94. DESCABIMENTO.

- O artigo 26 da Lei 8.870/94 dispõe que os benefícios concedidos nos termos da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a

aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão. O parágrafo único do mesmo artigo estabelece que os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

- No caso dos autos, conforme se observa dos documentos encartados aos autos, constata-se que os benefícios dos autores não foram limitados ao teto, motivo pelo qual não há que se aplicar o art. 26 da Lei 8.870/94 quando do primeiro reajuste.

- Apelação improvida.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1432184; Processo nº 200903990223530; Órgão Julgador: OITAVA TURMA; Fonte: DJF3 CJI; DATA:24/03/2011; PÁGINA: 886; Relator; JUIZA MÁRCIA HOFFMANN).

Quanto à aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.

Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011, e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.

Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 03/04/1990, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no art. 144 da Lei nº 8.213/91 (fls. 21), ele faz jus à readequação da sua renda mensal aos novos tetos. A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, recíproca a sucumbência das partes, já que cada litigante foi em parte vencedor e vencido.

Posto isso, dou parcial provimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC, para julgar procedente apenas o pedido de aplicação dos tetos previstos nas ECs nº 20/98 e 41/03, ao benefício do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

2013.03.00.031365-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : JOAO ALVES JOB
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00054505720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por João Alves Job, contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar formulado nos autos do Mandado de Segurança impetrado. Esclarece o impetrante que está sendo compelido ao desembolso de quantia superior a R\$ 100.000,00, decorrente de benefício previdenciário, no qual foi constatada irregularidade por ocasião de sua concessão administrativa. Argumenta que os valores foram recebidos de boa-fé, além do que, o período laboral questionado pelo INSS e que ensejara a concessão indevida, foi reconhecido judicialmente. O MPF ofertou parecer às fls. 48/49, no qual opina pelo provimento do agravo de instrumento, ora interposto.

É o breve relatório. Decido.

Vislumbro, ao menos em juízo de cognição sumária, a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo ao recurso, até a prolação da sentença pelo juiz de primeiro grau.

A hipótese dos autos refere-se às causas em que por erro da Administração ocorre o pagamento de benefício com incorreção.

Com efeito, sobre a questão, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento segundo o qual a melhor inteligência do artigo 115, da Lei 8.213/91, conduz à conclusão de que os segurados que recebam valores indevidos de boa-fé, não ficam obrigados a restituí-la, não podendo sofrer descontos em seus benefícios, dada a natureza alimentar destas verbas.

É dizer, na ponderação entre os interesses em conflito - direito do Estado à reposição do valor pago indevidamente e irrepetibilidade do benefício do segurado - deve prevalecer o último, por se tratar de verba alimentar e essencial à subsistência do segurado e de seus familiares.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO EM PROCESSO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FRAUDADOS. ATUAÇÃO FRAUDULENTE DE ESCRITÓRIO ESPECIALIZADO. COISA JULGADA. MANUTENÇÃO DA BOAFÉ DA RÉ. IRREPETIBILIDADE DE ALIMENTOS.

Descreve a inicial que o benefício da parte Ré foi concedido em ação judicial, a qual tramitou pela Comarca de São Manuel / SP, culminando com a condenação da Autarquia Previdenciária em conceder o benefício de aposentadoria à Autora daquela ação, ora Ré.

Em face da apelação do Réu, não há que se acatar o argumento apresentado, uma vez que na presente situação não se trata de desconstituição da coisa julgada, quando já encerrado o prazo para propositura da ação rescisória. Conforme precedentes desta Corte, o recebimento de benefício previdenciário se constitui em relação jurídica de trato sucessivo, de forma que qualquer constatação de vício, irregularidade ou fraude no ato de sua concessão pode e deve ser apurada com sua regularização em qualquer momento (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Jediael Galvão, AG 2003.03.00.024797-1, DJU 11.10.2006, p. 696)

Quanto ao recurso da Autarquia Previdenciária, relacionado com a questão da devolução dos valores, o Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que o beneficiário não está obrigado a devolver verbas de cunho alimentar recebidas de boa-fé (Recurso Especial nº 413.977 - RS 2002/0016453-2 - Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura).

De tal maneira, considerando-se a situação em concreto, há que se observar as condições socioculturais do Réu, idoso (atualmente com mais de 72 anos de idade), bem como seu depoimento prestado à Polícia Federal em Bauru/SP (fl. 96/98), quando deixou claro desconhecer o autor das rasuras implementadas em suas carteiras profissionais, assim como a não devolução de algumas delas por parte dos advogados.

Diante de tal contexto, não nos parece que tenha sido ilidida a boa-fé da Ré naquela situação, pois toda a investigação policial concluiu que não só neste caso específico, mas em centenas de outros, o mesmo Advogado e seus auxiliares atuaram de maneira fraudulenta, aproveitando-se da verdadeira boa-fé e extrema necessidade daquelas pessoas mais simples para implementar seu golpe junto à Previdência Social. Precedente desta Corte: TRF3 - Juíza Convocada Giselle França - AC 200503990053230 - DJF3 CJI DATA:02/09/2011 PÁGINA: 1845.

VI. Apelações de ambas as partes a que se nega provimento. (AC 00208920820054039999 - Relator JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES - publ. em e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2013)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. **PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.***

*RECEBIMENTO DE PENSÃO INTEGRAL. **BOA-FÉ DA PENSIONISTA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.** - Aplicação da lei vigente à época do óbito, qual seja, a Lei nº 8.213/91, consoante o princípio *tempus regit actum*.*

*- Nos termos do art. 74, inciso II, da LBPS, o termo inicial do **benefício** deve ser fixado na data do requerimento administrativo.*

*- Autora não pode ser penalizada pelo fato de a autarquia ter pago o **benefício** integralmente até a data em que o filho do de cujus atingiu a maioridade, uma vez que ela não se quedou inerte e formulou requerimento administrativo, que foi indeferido.*

*- No período comum, em que o filho do falecido recebeu pensão por morte, a autora faz jus à cota-parte de 50% do valor do **benefício**, nos termos do art. 77, caput, da LBPS. Após, reverterá em favor dela o valor correspondente à cota-parte do filho do de cujus, motivo pelo qual a autora deverá receber o **benefício** em sua totalidade.*

*- Descabida a compensação de valores integrais recebidos pelo filho do de cujus a título de pensão por morte, correspondente à cota-parte devida à autora, visto serem irrepetíveis as prestações do **benefício**, quando percebidas de **boa-fé**, como no caso, e dado o caráter **alimentar** das **verbas** em questão. Precedente do STJ.*

- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil. - Agravo do INSS a que se dá nega provimento. (AC 00456391720084039999 - RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013)

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO e DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO REQUERIDO** para que a Autarquia agravada se abstenha de cobrar os valores percebidos pelo agravante a título de aposentadoria por tempo de contribuição, objeto do mandado de segurança ora em discussão, nos termos do artigo 527, III, do Código de Processo Civil.

Comunique-se o d. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015280-11.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015280-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALMRINDA GOMES MENDES incapaz

ADVOGADO : MS008627 PAULO CESAR VIEIRA DE ARAUJO
REPRESENTANTE : MARIA GOMES MENDES
No. ORIG. : 00002853420118120022 1 Vr ANAURILANDIA/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 12-18).

Assistência Judiciária concedida (fl. 19).

Citação em 12.05.11 (fl. 25).

Laudo médico pericial (fls. 52-63).

Parecer do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul (fl. 74).
Estudo sócio-econômico (fls. 78-81).

Parecer do Ministério Público do Estado de Mato Grosso do Sul (fl. 91-95).

A r. sentença, prolatada em 22.01.13, **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**, e julgou **procedente** o pedido, condenando o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da cessão do benefício na esfera administrativa (fl. 39). Condenou ainda a autarquia ao pagamento das diferenças apuradas, corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, utilizando-se os índices aplicáveis aos índices de cadernetas de poupança, nos termos da Lei nº 11.160/09, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.500,00, e periciais, no valor de R\$ 500,00. Indene o réu do pagamento de custas. Sentença não submetida à remessa oficial (fls. 170-174).

Apelação do INSS. Preliminarmente, requer a suspensão da tutela antecipada. No mérito, pugna pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer: que seja fixada como data de início do benefício a data da juntada do laudo pericial aos autos; a absolvição do pagamento de honorários periciais; a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento), incidente sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do C. STJ), e aplicado o disposto no art. 1º F da Lei nº 9.494/97 (fls. 104-122).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento do recurso autárquico (fls. 126-138 e 144).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de **prestação continuada** é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

In casu, a incapacidade, total e permanente, da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, do qual se depreende que a requerente é portadora de *oligofrenia acentuada* e *psicose*, e que a referida incapacidade é "*omniprofissional e para todos os atos da vida independente*." (fls. 52-63).

Por sua vez, o estudo social, com laudo elaborado em 28.08.12 (fls. 78-81) revelou a autora residia com sua genitora, com 76 anos de idade, pensionista do INSS, com o irmão *Alcido Ferreira Mendes*, de 45 anos de idade, comerciante, e com a sobrinha *Luana Karoline Silva Mendes*, de 18 anos de idade, estudante.

Cumprе ressaltar que a sobrinha da autora não pode ser considerada integrante do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto." (g.n).

O núcleo familiar, constituído pela autora, sua genitora e seu irmão, residia em casa própria, construída em alvenaria, rebocada, pintada e com forro, com constituída por **09 (nove) cômodos**: três quartos, sala, cozinha e três banheiros, mais dois banheiros, com piso cerâmico, varanda e quintal de terra aos fundos e área na frente, com **mobílias novas em perfeito estado de conservação**.

A família da parte autora possuía **dois automóveis**: um de modelo **Paraty**, e outro de modelo **S-10, ano 2011**.

A renda familiar era composta pelos rendimentos auferidos pela genitora da autora, provenientes de benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo mensal (**R\$ 622,00**), do da renda do irmão *Alcido*, que era comerciante, no valor de **R\$ 2.000,00 por mês**.

Ressalto que, consoante pontuado acima, a renda de um salário mínimo percebida pela genitora da autora **deve ser desconsiderada** para fins de apuração da renda *per capita*.

A despesa mensal declarada compreendia gastos com alimentação, higiene e limpeza (R\$ 600,00), energia elétrica (R\$ 160,00), água (R\$ 90,00), e medicamentos (R\$ 600,00), **totalizando R\$ 1.632,00 por mês**.

Quanto ao valor exorbitante (R\$ 600,00 por mês) gasto com medicamentos pela família da autora, observou a *expert* no laudo apresentado que: "**O valor informado gasto com farmácia não condiz aos remédios apresentados** que foi unicamente o Diazepan, também não informado seu valor, questionando Alcido que foi quem informou qual seria todos estes gastos ele **não soube explicar o nome da medicação**, mas alegou que Almerinda gasta muito com medicamentos apesar de não apresentares nenhum laudo médico de sua doença e **nem receita de remédios**,(...).

De outra banda, observo que parte da renda mensal declarada estaria sendo destinada à manutenção (impostos, taxas, combustível, consertos, etc.) de **dois veículos automotivos**, os qual demandam gastos (omitidos pela parte autora) os quais considero totalmente prescindíveis em situação de penúria econômica extrema.

Além disso, fosse real a aventada situação de hipossuficiência extrema, a família da parte autora já teria disposto de pelo menos um dos automóveis, ou da casa (de sete cômodos) de propriedade da genitora da requerente, situada na Rua Santos Dumont nº 550.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença prolatada. Sem verbas sucumbenciais. **Revogada a antecipação da tutela.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 22 de maio de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028771-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028771-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA ANGELICA ZANI DE SOUZA
ADVOGADO	: SP201317 ACACIO DONIZETE BENTO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG.	: 12.00.00049-1 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, incluindo abono anual, com DIB na data da citação (14.06.2012 - fls. 35). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total e atualizado das parcelas devidas em atraso até a prolação da sentença. Deferida a antecipação da tutela.

Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.

A autora completou a idade mínima em 18.06.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

Acostou, como elementos de prova, cópia da CTPS constando vínculo de trabalho rural no período de 09.07.1990 a 30.07.1990 (fls. 32-33).

Tal documento constitui início de prova material.

É incontestado o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.

Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora, sem especificar períodos ou mesmo em quais culturas teria desenvolvido tal labor.

Destaque-se, ainda, a observação feita pela magistrada sentenciante: "(...) *A testemunha Maria de Lourdes contou em juízo que conheceu a autora em 1990 e com ela trabalhou por cerca de cinco anos, "na roça", em várias culturas diferentes. Contou que depois se aposentou e não viu mais a autora, embora saiba que ela continuou a trabalhar em atividade rural. Contou que não eram registradas e destacou o nome de alguns turmeiros com quem trabalharam. Reafirmou que teria trabalhado com a autora somente por cinco anos. A testemunha Nestor alegou que conheceu a autora por volta de 1985 e com ela trabalhou em atividades rurais até 1997. Contou que trabalhavam em várias propriedades, com diversos turmeiros, a maioria das vezes sem registro em carteira. Ressaltou que mesmo depois que parou de trabalhar com a autora, a via no ponto esperando a condução para trabalhar em atividade rural. Afirmou que deixou de ver a autora nessa situação há cerca de dez anos, aproximadamente.*" (fls. 60)

Dessa forma, embora a CTPS constitua início de prova material do exercício da atividade rural da autora, não é suficiente à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborada pela prova testemunhal.

Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a

complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

De rigor, portanto, a reforma da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028785-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028785-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALCIDINO CIRINO DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 12.00.00064-2 1 Vr PILAR DO SUL/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia Federal foi citada em 10.09.2012 (fls. 28).

A r. sentença julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios em 10% sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas em razão da Súmula 111. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformada apela a Autarquia Federal, argui, preliminarmente, a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela e pedindo que o recurso seja recebido no seu duplo efeito. No mérito, sustenta, em síntese, falta de início de prova material, inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Requer alteração dos juros, correção e honorária.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A matéria veiculada na preliminar será analisada com o mérito.

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 12/18, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 01.08.1950) em 04.06.1977, qualificando o autor como lavrador;
- certificado de dispensa de incorporação de 11.11.1969, qualificando o autor como lavrador;

- CTPS com registros, de 12.09.1979 a 28.02.1981 e de 01.11.1986 a 04.02.1987, em atividade rural. A Autarquia juntou, a fls. 35/37, consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da parte autora. As testemunhas, fls. 44/45, conhecem o autor e confirmam o seu labor rural e que não possuía maquinário e empregados no lote. Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III. Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural. Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010. Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado. Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.

- 1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
- 2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
- 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (10.09.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de juros, correção monetária, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Mantenho a tutela antecipada.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.09.2012 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037462-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037462-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NEUZA MARIA DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP103490 ALCEU TEIXEIRA ROCHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00100-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento do trabalho prestado pela autora no campo, de 10/07/1967 a 19/04/1973 e de 01/01/1984 a 28/02/1997, para somados aos períodos com registro em CTPS, complementar o tempo de serviço necessário ao seu afastamento.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório é hábil a comprovar o labor rural durante os interregnos pleiteados, fazendo jus à aposentação.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho especificados na inicial no campo, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrá-lo, a autora trouxe com a inicial:

- certidão de nascimento da própria autora, de 10/07/1955, indicando a profissão de lavrador de seu pai (fls. 18);
- certidão de nascimento de filho, de 14/10/1980, informando a profissão de técnico em agropecuária do marido (fls. 19);
- carteira de vacinação de filho, indicando endereço na Chácara São João (fls. 20);
- certidão de nascimento de filho, de 22/11/1983, sem indicação da profissão da autora e de seu marido (fls. 21);
- comprovante de entrega Programa Nacional de Cadastro Rural em nome de Izidro Bortoletto, de 1984 (fls. 22);
- declaração para cadastro de imóvel rural em nome de Izidro Bortoletto, sem data de emissão (fls. 23);
- ficha cadastral de aluno, indicando a residência de filho da autora na Chácara São João Bortoletto, sem data de emissão (fls. 25);
- contrato de locação de imóvel rural constando o marido da autora como "rec em agropecuária", de 02/01/1989 (fls. 26);
- cartão de identificação e agendamento da Prefeitura Municipal de Adamantina, constando endereço da autora no Sítio São João (fls. 27);
- carteira de vacinação de adulto em nome do cônjuge da requerente, indicando seu endereço na Chácara São João (fls. 27);
- fichas cadastrais de aluno indicando o endereço dos filhos da requerente na Chácara São João (fls. 28/33 e 36/41);
- contratos de locação de imóvel rural indicando o cônjuge da autora como locatário, qualificado como "rec. em agropecuária", de 1991 e de 1993 (fls. 34/35);

- atestado de trabalho firmado pelo Sr. Izidoro Bortoletto, de 20/03/1996, indicando que o filho da autora, exerce função remunerada na atividade de serviços gerais na propriedade denominada Chácara São João (fls. 42);
- contrato particular de arrendamento de imóvel rural, indicando como proprietário o Sr. Izidro Bortoletto e, como arrendatário o Sr. André Luiz Sartori, relativo ao imóvel rural denominado Chácara São João, com início em 01/03/1997 e término previsto para 28/02/1998 (fls. 43) e
- certidão de casamento, de 01/09/1980, constando a profissão do marido da requerente como técnico em agropecuária (fls. 45).

O INSS juntou, a fls. 75/76, extratos do sistema Dataprev indicando os seguintes vínculos empregatícios em nome da requerente: de 12/02/1977 a 21/03/1978, para YKK do Brasil Ltda; de 01/03/1999 a 08/03/1999 para Prefeitura Municipal de Adamantina e, a partir de 22/05/2001, sem data de término, para Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza. Constam, ainda, em nome do marido, vínculos empregatícios de 01/01/1994 a 05/03/1995 e de 06/03/1995, com última remuneração em 12/2012, para o Centro de Educação Tecnológica Paula Souza.

Foram ouvidas três testemunhas, que informaram, de maneira vaga e imprecisa, que a autora trabalhou no campo. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a certidão de nascimento da própria autora indicando a profissão de lavrador de seu pai apenas demonstra a ligação de seu genitor à terra, não sendo hábil a demonstrar o labor campesino da própria requerente (fls. 18); As certidões de nascimento de filho (fls. 19) e de casamento da autora (fls. 45), bem como contratos de locação (fls. 42, 26, 34/35) demonstram a profissão do marido como técnico em agropecuária, de maneira que não são hábeis a demonstrar a atividade rural da autora.

A certidão de nascimento de filho (fls. 21) não traz qualquer informação a respeito da qualificação profissional da requerente ou de seu marido, não constituindo prova material da atividade campesina.

As carteiras de vacinação de filho e de marido (fls. 20 e 27), o cartão de identificação e agendamento da Prefeitura Municipal de Adamantina, bem como as fichas cadastrais de aluno (fls. 25, 28/33 e 36/41) apenas demonstram o endereço da família na área rural, não trazendo qualquer informação a respeito do suposto labor rural da requerente.

Os documentos em nome do Sr. Izidoro Bortoletto (fls. 22/23 e 43) apenas demonstram a titularidade do domínio, não demonstrando a atividade campesina da recorrente.

Por fim, a declaração firmada pelo Sr. Izidoro Bortoletto informando que o filho da autora exerce função remunerada de serviços gerais na Chácara São João (fls. 42) equivale à prova testemunhal, com a agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não podendo ser considerada como prova material da atividade campesina da requerente.

Dessa forma, a autora não juntou qualquer documento que comprove o trabalho campesino durante o período pleiteado.

Além do que, a prova testemunhal se revelou frágil e imprecisa, não sendo hábil a demonstrar o labor rural.

Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Dessa forma, a improcedência do pedido é medida que se impõe.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da requerente.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038540-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038540-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA REGINA DUARTE RODRIGUES CAMPOS
ADVOGADO : SP149321 FELIPE CHAGAS DE ABREU OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002512620118260101 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder o restabelecimento do benefício de auxílio doença. Fixou a correção monetária e os juros moratórios, estes de 12% a.a. e, após 7/09, nos termos do art.1º-F da Lei nº 9.494/97. Os honorários advocatícios foram concedidos em 10% sobre o valor da condenação na forma da Súmula 111-STJ.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença para concessão da aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de

segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária. No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante. Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova a cópia da sua CTPS, na qual consta o registro de atividade no período de 2/1/07 a 19/1/10 (fls. 16), bem como as cópias dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a 10/99 a 4/00, 6/00 a 6/00, 8/00 a 9/00, 6/03 a 11/03 e 3/06 a 3/06 (fls. 91).

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 19/1/11 (fls. 2), ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 98/101 e Esclarecimentos de fls. 117/127). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a "*Paciente portadora (sic) de artrite reumatóide, como relato de lesão cônica do tendão de Aquiles direito, seqüela da patologia, já operada*", concluindo que a parte autora encontra-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Embora não caracterizada a total invalidez - ou, ainda, havendo a possibilidade de reabilitação em atividade diversa -, devem ser considerados outros fatores, como a idade da parte autora ou o seu nível sócio-cultural. Tais circunstâncias nos levam à conclusão de que não lhe seria fácil, senão ilusório, iniciar outro tipo de atividade. Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1.102.739/GO, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, j. 20/10/09, vu, DJe 9/11/09).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BASE DE INCIDÊNCIA DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 111/STJ. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1. Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, devem incidir somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido (Súm. 111/STJ).*
- 2. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
- 3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
- 4. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
- 5. Em face das limitações impostas pela moléstia incapacitante, avançada idade e baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo qual faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*

6. *Agravo Regimental do INSS parcialmente provido para determinar que o percentual relativo aos honorários advocatícios de sucumbência incidam somente sobre as prestações vencidas até a data da sentença de procedência do pedido.*"

(STJ, AgRg no REsp 1.000.210/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 21/9/10, vu, Dje 18/10/10).

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. Tendo em vista que a parte autora já se encontrava incapacitada desde a cessação do auxílio doença, o benefício deve ser concedido a partir daquela data.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. *A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*

2. *Agravo regimental improvido."*

(STJ, AgRg no REsp nº 437.762/RS, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j.6/2/03, v.u., DJ 10/3/03, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.

Recurso desprovido."

(STJ, REsp nº 445.649/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j.5/11/02, v.u., DJ 2/12/02, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - *O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.*

§2.º - *As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.*

§3.º - *Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

§4.º - *Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.*

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o

tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Por fim, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença não está sujeita ao duplo grau obrigatório, nos termos do §2º, do art. 475, do CPC.

Considerando-se o caráter alimentar da prestação pecuniária do benefício pleiteado no presente feito, no qual se requer a concessão de recursos indispensáveis à subsistência da parte autora, bem como a incapacidade apresentada, entendo que, *in casu*, estão presentes os requisitos constantes do art. 461, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual concedo a tutela específica, determinando ao INSS a implementação da aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 dias, sob pena de multa, a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio doença, acrescida de correção monetária, juros e honorários advocatícios na forma acima indicada. De ofício, concedo a tutela específica, determinando ao INSS a implementação da aposentadoria por invalidez, no prazo de 30 (trinta) dias, com renda mensal inicial (RMI) no valor a ser calculado pela autarquia e data de início do benefício (DIB) em 2/7/09 (fls. 25), sob pena de multa a ser oportunamente fixada na hipótese de inadimplemento.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 16 de maio de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040940-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040940-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDETE APARECIDA CANDIDO FERREIRA
ADVOGADO : SP274519 ADENILZA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00071-3 2 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Ação proposta por Claudete Aparecida Cândido Ferreira em 16.03.2011, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde 29.11.2010. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença de procedência para condenar o INSS a conceder auxílio-doença ao autor, a partir do indeferimento administrativo do benefício, observada a prescrição quinquenal, enquanto permanecer incapacitada, bem como abono anual e juros de mora. Devidas custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa atualizado. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 13.04.2013, submetida a reexame necessário.

O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo aos autos (23.04.2012), descontados os valores referentes ao período em que trabalhou, e a fixação dos honorários advocatícios no valor de 10% sobre a condenação até a sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia. Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, conforme informações prestadas pela autarquia (fl. 108) verifica-se que o valor da renda mensal do auxílio-doença implantado em favor da postulante por força da antecipação dos efeitos da tutela correspondia a R\$ 896,93, e, considerando-se o montante apurado entre a DIB fixada em sentença (29.11.2010) e a sua publicação (13.04.2013), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

Conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, a autora manteve vínculos empregatícios, os últimos, nos períodos de 03.09.2007 a 17.11.2010 e de 13.04.2011 a 19.07.2011, 23.08.2011 a 09/2011, 24.10.2011 a 07.04.2012 e desde 09.04.2012, com última remuneração percebida em 07/2013.

Dessa forma, considerando a propositura da ação em 16.03.2011, manteve a qualidade de segurada, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de síndrome do túnel do carpo e de depressão, patologias que a incapacitem para o trabalho de forma parcial e temporária. Na conclusão afirma: *"a mesma padece de síndrome do túnel do carpo, foi submetida a tratamento médico. Porém tratamentos complementares como seguimento em unidade de saúde pública para recuperação de depressivos, e readaptação ao trabalho, poderá recuperá-la para a atividade do trabalho"*.

Verifica-se, no entanto, total ausência de elementos probatórios que permitam retroagir a incapacidade ao requerimento administrativo formulado em 29.11.2010.

Apenas o documento médico datado de 11.01.2011 registra a existência de limitação funcional e, ao indicar a necessidade de tratamento cirúrgico da síndrome do túnel do carpo bilateral que a acometia, comprova a gravidade da patologia na época do segundo requerimento administrativo, formulado em 14.01.2011.

Conforme anteriormente exposto, consulta ao CNIS revelou que a autora retomou regularmente suas atividades a partir de 13.04.2011, fato que indica a melhora do seu quadro de saúde ou que a readaptação da postulante a outra função já ocorreu.

Dessa forma, devido o auxílio-doença somente no período de 14.01.2011 a 12.04.2011, momento a partir do qual voltou a trabalhar, compensando-se os valores já pagos.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da decisão de fl. 25.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial. Dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença no período de 14.01.2011 a 12.04.2011 e fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais no valor de R\$ 200,00. Revogo a antecipação dos efeitos da tutela concedida.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

I.
São Paulo, 20 de maio de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042503-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042503-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : VALDIR MARUCHI
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00074-7 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo médico pericial, com valor a ser calculado na forma da Lei 8.213/91, não inferior a um salário mínimo mensal; correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora pleiteando a modificação do termo inicial do benefício.

O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da r. sentença. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Para comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, consta dos autos extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - dando conta de que a parte autora recebeu auxílio-doença nos

interregnos de 20.07.07 a 17.10.11.

Ante a concessão dos benefícios em comento e tendo sido ajuizada a ação em 11.04.08, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurada, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91. No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 24.11.10, afirma que a parte autora é portadora de pós-operatório tardio de revascularização do miocárdio por doença coronariana obstrutiva crônica com infarto antigo e hipertensão arterial sistêmica.

Entretanto, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou o perito que, mesmo portadora dos males em questão, não está impedida de realizar o seu labor habitual.

Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.

II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.

III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.

IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA. PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005457-79.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.005457-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ADRIANA TALITA DE OLIVEIRA QUIRINO incapaz
ADVOGADO : MS009714 AMANDA VILELA PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : ALESSANDRA QUIRINO
ADVOGADO : MS009714 AMANDA VILELA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054577920134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança , impetrado aos 29.05.2013, com pedido de liminar, com vistas ao pagamento das parcelas pretéritas do benefício de pensão por morte.

Aduz a impetrante, em síntese, que o benefício de pensão por morte foi instituído em seu favor, entretanto as parcelas em atraso não foram pagas.

A sentença indeferiu a inicial de plano, julgando extinta a lide, sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 295, incisos I e V, c.c. o parágrafo único, III, todos do Código Civil. Honorários advocatícios indevidos.

Isenção de custas.

O impetrante apelou para requerer a concessão da segurança , a fim de que o valores devidos no âmbito administrativo sejam liberados. Pediu a concessão da medida liminar.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

O *Parquet* Federal, em segunda instância, opinou pela extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil (fls. 37/38).

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Reconheço, no caso dos autos, carência superveniente da ação.

In casu, consoante extrato anexado aos autos pelo *Parquet*, verifica-se que aos 07.11.2013 foram pagos os valores em atraso referente ao benefício n. 160.330.644-4 (fl. 39).

Destarte, o alcance da pretensão, nos moldes acima, configura a perda superveniente do interesse jurídico, mormente porque a providência almejada neste mandado de segurança foi concluída, estando exaurida a obrigação devida.

Assim, verifica-se na espécie a hipótese de extinção da demanda, sem resolução do mérito, por carência superveniente da ação (art. 267, inc. VI, CPC), ante a ineficácia do *mandamus*, eis que a liberação dos valores em atraso já foi perquirida.

Desta forma, é de se manter a extinção do feito, sem resolução do mérito, contudo, sob outro fundamento.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-07.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SETSUO SHIMODA
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005330720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria (NB 120.926.464-9 - DIB 11.05.2001), por meio da aplicação dos índices de 2,28% (junho/99) e 1,75% (maio/04), decorrente da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora pugnano pela reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise do mérito.

Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:
§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 % (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma

limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.

Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).

Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

"Previdência Social.

O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.

Destarte, inexistente a correlação almejada, pois vedada a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007554-07.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007554-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VICENTE EMBERSISC (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

CODINOME : VICENTE ERMBERSISC
APELANTE : BRAZ OLIVEIRA SILVA (= ou > de 65 anos)
 : JOSE TINTINO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075540720134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Os autores alegam que possuem o direito de recálculo da renda mensal inicial dos seus benefícios previdenciários, nos termos do artigo 26 da Lei. 8.870/94, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência, julgando o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da concessão da AJG. Custas na forma da lei (fls. 145/146).

Inconformados, apelam os autores, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Sustentam a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de trato sucessivo e se renova a cada mês, incidindo apenas a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede ao ajuizamento da ação.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em **28/06/97** (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.

Na hipótese dos autos os benefícios foram assim concedidos: a) Vicente Embersisc - DIB **em 16/10/1991** (fl. 03); b) Braz Oliveira Silva - DIB **em 05/09/1991** (fl. 16); c) José Tintino de Souza - DIB **em 09/06/1993** (fl. 20).

Portanto, os benefícios dos autores foram todos concedidos anteriormente à MP 1523-9/97 e a ação foi ajuizada **em 29/08/2013**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo dos autores, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008588-11.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008588-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : WALTER LUIZ SPALATO
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE APOIO AOS APOSENTADOS
PENSIONISTAS E SERVIDORES PUBLICOS ASBP
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085881120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 137.148.488-9 DIB 10/05/2007) sem a incidência do fator previdenciário por ser inconstitucional a sua aplicação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 10/05/2007 (fl. 11) e requer a parte

autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo da sua renda mensal inicial. Contudo, observo que, no momento da concessão, estavam vigentes as alterações introduzidas pela Lei nº 9.876/99 ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (g.n.):

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

(...)

§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.

*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da **tábua** completa de **mortalidade** construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*

§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.

1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.

2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.

3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o

previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.

4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.

5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.

(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)

Note-se que o entendimento exarado pelo STF deve prevalecer até o julgamento em definitivo da ADI-MC 2111/DF.

Nessa esteira, não se vislumbra inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, que acolheu os critérios estabelecidos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício.

Considerando tais razões, não procede a pretensão da parte autora para afastar o fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria.

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.

I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.

II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.

III - Agravo legal desprovido."

(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99.

JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.

I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285 -A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.

II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.

IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."

(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)

Dessa feita, correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2013.61.26.002646-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VLADIMIR DE CASTRO SILVA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026465920134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para somado aos interstícios já enquadrados como especiais pelo ente autárquico, perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como atividade especial o período de 03/12/1998 a 23/01/2013 e revisar o benefício para conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo a ocorrência de cerceamento de defesa, pois admitir na via do mandado de segurança a análise e concessão de aposentadoria especial impossibilita o direito de defesa do réu, com possibilidades de lesões aos cofres públicos e que o mandamus não é a via adequada, tendo em vista a ausência de liquidez e certeza de seu direito. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria especial. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 129/153 a Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para somados propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 03/12/1998 a 23/01/2013, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se no interstício de:

- 03/12/1998 a 23/01/2013 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 34).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBa), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de

seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se o período ora reconhecido como especial, qual seja, de 03/12/1998 a 23/01/2013 aos interstícios já enquadrados pelo ente previdenciário (fls. 51), tendo como certo que, contava com mais de 26 (vinte e seis) anos de trabalho (fls. 101), cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/03/2013, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004019-28.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004019-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YURI ANTUNES FONTANELLI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00040192820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para somado aos interstícios já enquadrados como especiais pelo ente autárquico, perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como atividade especial o período de 03/12/1998 a 07/02/2013 e revisar o benefício para conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal arguindo que o *mandamus* não é a via adequada, tendo em vista a ausência de liquidez e certeza de direito do impetrante. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 123/127 a Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do reexame necessário e da apelação autárquica.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para somados aos demais interstícios já enquadrados pelo ente autárquico, propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 03/12/1998 a 07/02/2013, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se no interstício de:

- 03/12/1998 a 07/02/2013 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) e 89,7 db(A) de 01/01/2009 a 31/12/2011 e de 91,5 db(A) de 01/01/2012 a 07/02/2013, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 20/36).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de

serviço.

4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se o período ora reconhecido como especial, qual seja, de 03/12/1998 a 07/02/2013 aos interstícios já enquadrados pelo ente previdenciário (fls. 43), tendo como certo que, contava com mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho (fls. 80), cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 29/05/2013, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2013.61.26.005694-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056942620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para somado aos interstícios já enquadrados como especiais pelo ente autárquico, perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença denegou a segurança. Honorários advocatícios indevidos.

Inconformado, apela o impetrante sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs não descaracteriza a insalubridade da atividade, fazendo jus à aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 93/96 a Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para somados aos demais interstícios já enquadrados pelo ente autárquico, propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 03/12/1998 a 04/06/2013, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se no interstício de:

- 03/12/1998 a 04/06/2013 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) e 88,3 db(A) de 01/03/2011 a 04/06/2013, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 34/43).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se

situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se o período ora reconhecido como especial, qual seja, de 03/12/1998 a 04/06/2013 ao interstício já enquadrado pelo ente previdenciário de 17/03/1988 a 02/12/1998 (fls. 50), tendo como certo que, contava com mais de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho, cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 11/06/2013, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste *mandamus*.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso do impetrante para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, reconhecendo a especialidade da atividade no período de 03/12/1998 a 04/06/2013 e conceder a aposentadoria especial, conforme fundamentado.

O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, considerado especial o período de 03/12/1998 a 04/06/2013, além dos interstícios já enquadrados pelo ente autárquico.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00045 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003281-28.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003281-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : IRANI JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP223151 MURILO ALVES DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00032812820134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando que a autoridade impetrada analise o processo administrativo para a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço e profira decisão, com a conseqüente notificação do impetrado.

A sentença concedeu a segurança para determinar que a autoridade impetrada profira decisão administrativa no processo referente ao benefício de nº 162.630.472-3, no prazo de 05 (cinco) dias, devendo promover a intimação da impetrante para todos os fins de direito. Sem condenação em honorários advocatícios.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

A fls. 142/149 a Autarquia Federal informa que comunicou a impetrante do indeferimento do seu pedido de aposentadoria protocolado sob o nº 42/162.630.472-3, sendo que a "comunicação de decisão" foi emitida em 03/05/2013 (data da conclusão da análise). Ressaltou, ainda, a possibilidade de apresentar recurso à Junta de Recursos da Previdência Social, no prazo de 30 (trinta) dias a partir do recebimento da "carta de comunicação de decisão".

A Representante do Ministério Público Federal a fls. 152/153 opina pelo não conhecimento da remessa oficial.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Tendo em vista que a pretensão do *writ* foi devidamente atendida, restando esgotado seu objeto, acarretando a consolidação da situação fática, operou-se, sem a maior sombra de dúvida, a perda de objeto da ação. Posto isso, julgo prejudicado o reexame necessário, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte.
P.I., baixando-se, oportunamente, os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006636-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : WILMA RODRIGUES BUENO
ADVOGADO : SP274676 MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRATININGA SP
No. ORIG. : 00003903720128260458 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Wilma Rodrigues Bueno contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Piratininga/SP que, nos autos do processo nº 0000390-37.2012.8.26.0458, determinou que a sra. perita prestasse esclarecimentos por escrito. O presente recurso veio desacompanhado da certidão de intimação da R. decisão agravada. O *documento* de fls. 37 não constitui documento hábil a comprovar a intimação do *decisum* impugnado, ficando descumprido o art. 525, inc. I, do Código de Processo Civil. Dessa forma, à míngua da certidão supra referida, considero o presente recurso mal instruído e, portanto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego-lhe seguimento. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010654-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010654-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : GILBERTO GIGANTE
ADVOGADO : SP218826 SANDRO GARCIA PEREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00061260820134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da impugnação ao valor da causa, que negou provimento ao pedido formulado pelo INSS.
DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa**s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as **causa**s:*

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

*§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o **valor** referido no art. 3º, "caput".*

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil, de seguinte redação:

*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o **valor** de umas e outras. O **valor** das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."*

No caso *sub judice*, o autora pleiteia sua **desaposeitação**. Aduz que recebe, da Previdência Social, o montante de R\$ 2.443,00 (dois mil quatrocentos e quarenta e três reais) e pretende obter um novo benefício calculado, consoante simulação, em torno de R\$ 3.070,25 (três mil setenta reais e vinte e cinco centavos).

A diferença entre o **valor** da nova benesse pretendida e daquela em manutenção seria de R\$ 627,25 (seiscentos e vinte e sete reais e vinte e cinco centavos).

Concluo que a soma das prestações ficará em R\$ 7.527,00 (sete mil quinhentos e vinte e sete reais), a fixar a competência absoluta do Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto - SP, domicílio do agravante.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. PERÍCIA.

*1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa**s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças".*

*2. Se o **valor** da ação ordinária, proposta com o fim de compelir os entes políticos das três esferas de governo a fornecer medicamentos à pessoa carente, é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para processo e*

juízo da demanda.

3. Não há vedação legal de que conste no pólo passivo de demanda ajuizada nos Juizados Especiais Federais entes públicos diversos daqueles mencionados no 6º, II, da Lei 10.259/01, em face do caráter suplementar emprestado ao artigo 8º da Lei 9.099/95.

4. A Lei n.º 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.

5. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Seção, AGRCC n.º 97377/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 24.09.2008, v.u., DJE 13.10.2008).

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSA S CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.

- O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.

- A Lei n.º 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado. (STJ, 2ª Seção, CC n.º 83130/ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 26.09.2007, v.u., DJ 04.10.2007, p.165).

No mesmo diapasão tem decidido esta E. Corte.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO PELO JUIZ DE OFÍCIO. VALOR QUE NÃO EXCEDE A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

1. Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que, em ação previdenciária, visando a desaposentação, retificou, de ofício, o valor da causa para R\$ 3.255,00, considerando as diferenças mensais postuladas. Na mesma decisão, declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.

2. A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causa s até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, caput, da lei em referência.

3. A competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causa s cujo valor não exceda o limite estabelecido.

4. O valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, caput, do CPC.

5. A ora recorrente recebia, na data do ajuizamento da ação, R\$ 798,54, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 1.517,46, de acordo com os cálculos da autora.

6. O aumento patrimonial pretendido pela requerente, nos termos dos valor es por ela apresentados, é de R\$ 718,92, na data do ajuizamento da ação, cuja soma de uma parcela vencida mais doze prestações vincendas resulta em R\$ 9.345,96.

7. O proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem recebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

8. Quanto ao dano moral deduzido, decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau, reduzindo o valor requerido para o equivalente à mesma quantia apurada. Daí resulta que o valor atribuído à demanda passou a ser de R\$ 18.691,92, inferior, como se vê, a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R\$ 40.680,00 (salário mínimo: R\$ 678,00).

9. É possível ao Juiz modificar de ofício o valor atribuído à causa, a fim de que o valor patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.

10. Não há nos autos elementos objetivos a justificar a pretensão da autora, ora agravante, não merece reparos a decisão agravada que, de ofício, retificou o valor atribuído à causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

11. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.

12. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

13. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00110132020134030000 - Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini - e-DJF3 Judicial 1 de 18/10/2013)"

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. APLICAÇÃO DO

ARTIGO 260 DO CPC. DIFERENÇA ENTRE O VALOR DO NOVO BENEFÍCIO E O VALOR DO BENEFÍCIO ANTERIOR. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do artigo 260 do CPC.

*Nas demandas que visam à **desaposentação**, para obtenção de benefício mais vantajoso, a partir da propositura da ação, não há que se falar em prestações vencidas, de modo que o valor da causa consistirá exclusivamente na somatória de 12 (doze) prestações vincendas, que corresponderão à diferença entre o valor do novo benefício e o valor do benefício anterior.*

No caso dos autos, o valor da causa não ultrapassa o limite estabelecido na Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do Juizado Especial Federal.

Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região - Décima Turma - AI 00093183120134030000 - Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral - e-DJF3 Judicial 1 de 24/07/2013)"

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte para fixar o valor da causa em R\$ 7.527,00 (sete mil quinhentos e vinte e sete reais) e a competência do Juizado Especial Federal de São José do Rio Preto - SP para conhecimento e julgamento da causa.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011959-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011959-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ODAIR ADAO URBANO
ADVOGADO : SP292072 SANDRA ELÍ APARECIDA GRITTI DE LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00023804220148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 48/50, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.

Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.

Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão ao agravante

Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, contribuinte individual, nascido em 05/06/1960, afirme ser portador de espondilolistese, espondilolise e espondilose lombar, hemangiona em L4, degeneração edematosa e discopatia, os exames e o único atestado, produzido por médico particular, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 37/39).

Observo que o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.

Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo

Assim, o presente instrumento merece provimento, determinando a cassação da tutela antecipada concedida em primeiro grau.

No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.

II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral.

III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada incapacidade para o trabalho.

2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória.

3. Agravo improvido.

(AI 00152682120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC, cassando a tutela antecipada concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão e ao INSS para as providências cabíveis.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 26 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012177-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012177-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : JAIR APARECIDO REDIGOLO
ADVOGADO : SP129369 PAULO TOSHIO OKADO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225088 RODRIGO PEREZ MARTINEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 00017511320148260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jair Aparecido Redigolo, inconformado com a decisão judicial exarada nos autos da ação na qual busca a concessão de aposentadoria por tempo, com reconhecimento de labor rural não anotado em CTPS, proferida nos seguintes termos: "...Dessa forma, em atenção ao princípio da economia processual e com a finalidade de evitar danos à parte autora, determino a suspensão do feito pelo prazo máximo de 90 (noventa) dias para que a parte autora possa requerer administrativamente a justificação e o réu possa decidir fundamentadamente sobre a concessão do benefício...".

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que a exigência judicial fere os princípios da celeridade processual, da economia processual, da inafastabilidade da jurisdição, do contraditório e da ampla defesa.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Verifico dos autos que o inconformismo do agravante merece prosperar.

O autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

Em face de não ter a parte autora requerido o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo o benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, que assim se posicionou:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO **REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO**. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVÍDO.*

É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)

*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio **requerimento administrativo** para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*

*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do **requerimento**, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*

A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.

Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)

Ademais, no caso dos autos, o autor pretende ver reconhecido diversos períodos trabalhados em atividade rural sem anotação em CTPS. Nessa hipótese a autarquia previdenciária quando instada, quase que na integralidade das vezes, de antemão, indefere os pedidos, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, o que justifica, portanto, a provocação direta do Poder Judiciário.

Outrossim, não sendo exigível o prévio requerimento administrativo, incabível a determinação à parte autora, ora agravante, que efetue o requerimento de Justificação Administrativa, que, conforme o artigo 178 do Decreto 611 de 1992, constitui recurso utilizado para complementar dados de interesse do segurado perante a Previdência Social, posto que a parte pretende, na realidade, provar o alegado na esfera judicial.

Neste sentido é a jurisprudência desta E. Corte Regional, conforme decisão monocrática proferida no Agravo de

Instrumento nº 20100300074025-5, de relatoria da E. Desembargadora Federal Marianina Galante:

"(...) Inicialmente, verifico que a determinação contida na decisão agravada não guarda relação com o pedido da autora, que pretende demonstrar, em juízo, a realização de trabalho em áreas rurais, visando a implantação de benefício.

Esclareço que a justificação administrativa, prevista no art. 178 e seguintes, do Decreto 611, de 21.07.92, é o procedimento utilizado pelo INSS para instruir pedidos formulados pelo segurado, perante a Previdência Social. Nota-se que se tratam de esferas distintas de apreciação de pedido de concessão de benefício previdenciário, cuja escolha cabe ao segurado, que por sua vez, não está obrigado a percorrer previamente a via administrativa como requisito para o ajuizamento da ação (...)"

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para reverter a decisão objurgada e determinar o regular prosseguimento do feito.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012510-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012510-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CLAUDETE LOPES KIYAMU
ADVOGADO : SP334732 TIAGO JEPY MATOSO PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008382420144036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Claudete Lopes Kiyamu contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Franca que, nos autos do processo n.º 0000838-24.2014.4.03.6113, modificou, de ofício, o valor da causa, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Segundo o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, externado em inúmeros precedentes, o valor da causa deve ser fixado de forma compatível com o "*conteúdo econômico da demanda*", a exemplo do exposto no luminoso voto da E. Ministra Denise Arruda quando, ao julgar o AgRg no REsp 969.724, declarou: "*O valor atribuído à causa, conforme a maciça jurisprudência desta Corte de Justiça, deve guardar imediata correspondência com o proveito econômico passível de ser auferido pelo autor da ação.*" (Primeira Turma, j. 06/08/09, v.u., DJe 26/08/09).

Outrossim, é pacífico naquela C. Corte que, em se tratando de pretensão que compreende prestações vencidas e vincendas, deve ser aplicado o art. 260 do Código de Processo Civil, somando-se ao valor do débito anterior à propositura da ação, 12 (doze) prestações vincendas. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PEDIDO DE CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ART. 260 DO CPC C/C O ART. 3º, § 2º, DA LEI 10.259/2001 PARA A FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA E, CONSEQUENTEMENTE, DA COMPETÊNCIA. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO COMUM FEDERAL. ANULAÇÃO DE SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA PELO JUÍZO TIDO POR INCOMPETENTE. ART. 122, CAPUT, E PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 define a competência dos juizados especiais federais para toda

demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

2. Todavia, na hipótese do pedido englobar prestações vencidas e vincendas, há neste Superior Tribunal entendimento segundo o qual incide a regra do art. 260 do Código de Processo Civil, que interpretado conjuntamente com o mencionado art. 3º, § 2º, da Lei 10.259/2001, estabelece a soma da prestações vencidas mais doze parcelas vincendas, para a fixação do conteúdo econômico da demanda e, conseqüentemente, a determinação da competência do juizado especial federal.

(...)"

(CC 91.470, Terceira Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/08/08, v.u., DJe 26/08/08, grifos meus)

Também entende aquela Superior Instância que o pedido de indenização por danos morais - embora não possua valor exato definido de imediato - possui conteúdo econômico, de modo que a quantia estimada pelo autor a título de ressarcimento, nos casos em que formulado pedido certo, deve integrar o valor da causa, somando-se ao valor dos demais pedidos, só devendo ser modificado se fixado em montante abusivo ou irrisório. A respeito, colaciono os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ACÓRDÃO PARADIGMÁTICOS. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. VALOR DA CAUSA. INICIAL. ESTIMATIVA. SUBSTRATO FÁTICO DIVERSO. DESCABIMENTO.

1. O estabelecimento do valor da causa na ação de indenização por danos morais considera a estimativa lançada pelo autor na inicial, que representa o conteúdo econômico da demanda, nos termos do art. 258 do CPC.

(...)"

(AgRg nos EREsp 987.817, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 04/03/09, v.u., DJe 23/03/09)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AFRONTA AOS ARTS. 128 E 460 DO CPC; E 944 DO CC. NÃO PREQUESTIONAMENTO. VERBETE 282 DA SÚMULA DO STF. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. VALOR DA CAUSA. ESTIMATIVA DA INICIAL. ART. 258 DO CPC. VERBETE 83 DA SÚMULA DO STJ. NÃO PROVIMENTO.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, não se configurando omissão alguma ou negativa de prestação jurisdicional.

2. Não se conhece do recurso especial em relação a dispositivos legais não prequestionados no acórdão recorrido.

3. O valor estimado da causa, na petição em que se pleiteia indenização por danos morais, não pode ser desprezado devendo ser considerado como conteúdo econômico desta, nos termos do art. 258 do CPC.

4. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência pacífica desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado 83 da Súmula do STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRESP 1326154, Quarta Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 21/02/13, v.u., DJe 04/03/13, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. INDICAÇÃO PELA PARTE AUTORA DO QUANTUM INDENIZATÓRIO PRETENDIDO. PARÂMETRO PARA FIXAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO DESPROVIDO."

(AGRESP 1183480, Terceira Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 14/08/12, v.u., DJe 20/08/12)

Feitas estas observações, verifica-se que, *in casu*, a agravante atribuiu à causa o valor de R\$ 55.748,00 (cinquenta e cinco mil, setecentos e quarenta e oito reais), correspondendo às parcelas vencidas somadas a 12 prestações vincendas do benefício pretendido, no valor total de R\$ 12.308,00 (doze mil, trezentos e oito reais), acrescidas do pedido de indenização por danos morais, estimado, a fls. 22 dos autos principais (fls. 35), em R\$ 43.440,00 (quarenta e três mil, quatrocentos e quarenta reais).

Logo, considerando-se que o valor atribuído aos danos morais não se mostrou abusivo ou irrisório, correspondendo ao conteúdo econômico da pretensão do agravante, merece reparos a decisão recorrida que alterou o valor da causa.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente agravo, para modificar a decisão impugnada e fixar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Franca. Oficie-se ao MM. Juiz *a quo* dos termos da presente decisão, para que tome as medidas cabíveis à sua implementação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Comunique-se. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013145-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : MAURO ELPIDIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00094393720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Mauro Elpidio de Oliveira contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz da 8ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo n.º 0009439-37.2013.4.03.6183, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Guarulhos.

Requer o provimento do recurso, declarando-se competente o Juízo Federal de São Paulo.

Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

Por sua vez, a Súmula nº 689 do C. Supremo Tribunal Federal estabelece que "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-Membro*".

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

Cabe, portanto, exclusivamente ao jurisdicionado, apontar onde lhe é mais conveniente ajuizar a ação.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE.

I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF.

II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça.

III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural.

IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado.

V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo." (CC nº 2012.03.00.027824-5, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, Terceira Seção, j. 14/03/13, v.u., DJ-e 20/03/13, grifos meus)

No mesmo sentido o Acórdão abaixo, proferido pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (CC nº 200701689229, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/03/08, v.u., DJ-e 29/04/08)

Isto posto, em razão de o R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com súmula do STF e jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013184-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013184-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CARLOS RAUS
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00127876320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Carlos Raus contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz da 8ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo n.º 0012787-63.2013.4.03.6183, declinou de sua competência para a Justiça Federal de Santos.

Requer o provimento do recurso, declarando-se competente o Juízo Federal de São Paulo.

Inicialmente, destaco que a competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é estabelecida em razão da matéria e da qualidade das partes. O artigo 109, inciso I, da Constituição Federal estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

Todavia, a regra contida no § 3º do supracitado artigo vem excepcionar aquela constante do *caput*, estabelecendo que "*serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada esta condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça estadual.*"

Por sua vez, a Súmula nº 689 do C. Supremo Tribunal Federal estabelece que "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-Membro*".

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do INSS perante a Justiça Estadual da Comarca em que reside - desde que não seja, evidentemente, sede de Vara da Justiça Federal -; perante o Juízo Federal do seu domicílio; ou nas Varas Federais da Capital do Estado-Membro.

Cabe, portanto, exclusivamente ao jurisdicionado, apontar onde lhe é mais conveniente ajuizar a ação. Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"AGRAVO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 689 STF. COMPETÊNCIA TERRITORIAL RELATIVA. NÃO CONFIGURAÇÃO. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO MD. JUÍZO FEDERAL SUSCITANTE.

I - No âmbito da Justiça Federal, tratando-se de demandas ajuizadas contra o INSS, a competência concorrente estabelece-se entre o Juízo Federal da Subseção Judiciária em que a parte autora é domiciliada ou que possua jurisdição sob tal município e o Juízo Federal da capital do estado-membro, nos termos da Súmula 689 do STF.

II - A presente situação distingue-se da hipótese de competência concorrente entre as Subseções Judiciárias Federais, prevista na citada Súmula 689 do STF, bem como daquela em que há delegação de competência à Justiça Estadual, nos termos explicitados no § 3º do artigo 109 da CF, cujo escopo consiste na facilitação do acesso à Justiça.

III - Neste caso, o autor propôs a ação perante o Juízo Federal de São José dos Campos, inexistindo respaldo na legislação tampouco na jurisprudência para tanto, mas por sua simples conveniência, o que não pode ser admitido, por implicar ofensa às normas constitucionais que disciplinam a distribuição da competência, e sobretudo, ao princípio constitucional do juiz natural.

IV - Trata-se, na verdade, de competência absoluta da Vara Federal com sede no domicílio do autor (Taubaté) em relação às demais Subseções Judiciárias do Estado de SP, com exceção da Subseção da capital, podendo ser declinada de ofício, tal como procedeu o MD. Juízo Suscitado.

V - Agravo a que se nega provimento, para manter integralmente a r. decisão agravada, que reconhece a competência do MD. Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté - 21ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo." (CC nº 2012.03.00.027824-5, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, Terceira Seção, j. 14/03/13, v.u., DJ-e 20/03/13, grifos meus)

No mesmo sentido o Acórdão abaixo, proferido pela E. Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA. 1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (CC nº 200701689229, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, j. 28/03/08, v.u., DJ-e 29/04/08)

Isto posto, em razão de o R. *decisum* impugnado estar em manifesto confronto com súmula do STF e jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Comunique-se. Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010092-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010092-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ZULMERINDA SANTOS SOUSA
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00254-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 21/28, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 26.07.1950) em 30.03.1994, qualificando o marido como lavrador;

- CTPS do cônjuge, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 04.05.1993 a 15.04.1996, em atividade rural, e, de 16.05.1995 a 30.09.2001, em atividade urbana;

A Autarquia juntou, a fls. 77/80, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do marido, bem como que recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 1.144,93, compet. 12.2012, desde 13.11.2007.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 112/113, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2005, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 144 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a autora como lavradora.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, a CTPS e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por invalidez, comerciário, no valor de R\$ 1.144,93, compet. 12.2012, desde 13.11.2007.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010543-28.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010543-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : ARLETE VELANE CUENCA
ADVOGADO : MS008308 OSNEY CARPES DOS SANTOS e outros
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00121-5 1 Vr IGUATEMI/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 113/117, proferida em 08/10/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar que a incapacidade da requerente é preexistente à refiliação ao RGPS.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de oitiva de testemunhas. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/48.

Extrato do CNIS, de fls. 64, informa recolhimentos de contribuições relativamente às competências de 08/1995 a 05/1997, 07/1997 a 06/1999, 11/2001 a 07/2005 e de 11/2010 a 01/2011, bem como percepção de benefício de 11/05/2005 a 03/11/2007.

A parte autora, qualificada como trabalhadora autônoma, contando atualmente com 74 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, datado de 19/06/2012, atesta diagnóstico de "quadro múltiplo de depressão, hipertensão arterial, colunopatia lombo-sacra e varizes de membros inferiores", concluindo pela incapacidade "permanente e irreversível".

Em suas conclusões, o sr. perito atesta que a incapacidade observada teve início "há cerca de 4 anos" (fls. 91).

Verifica-se que a requerente esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos, além do que recolheu contribuições de 11/2010 a 01/2011 e ajuizou a demanda em 02/08/2011, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se que não há que se falar em preexistência, uma vez que o experto judicial aponta que a inaptidão se iniciou em 2008 e a requerente percebeu benefício de 11/05/2005 a 03/11/2007.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. *Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
(...)

4. *Recurso provido. Sentença reformada.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa (03/11/2007 - fls. 64), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED.

THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Em face da inversão do resultado da lide, prejudicada a preliminar veiculada.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa (03/11/2007 - fls. 64). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 03/11/2007. De ofício concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010816-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010816-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4815/5184

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP114002 SERGIO EDUARDO VIEIRA JUNIOR (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 05.00.00153-0 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 241/245 (proferida em 10/09/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (16/11/2004) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo judicial (15/06/2010).

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.

Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba honorária e a isenção de custas e despesas processuais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/37.

A parte autora, faxineira, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo atesta que a parte autora apresenta quadro de neurocisticercose cerebral que lhe ocasiona tonteados e desmaios ocasionalmente, bem como outros distúrbios neurológicos. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor.

O segundo laudo atesta que a parte autora é portadora de epilepsia, transtorno depressivo estabilizado e espondiloartrose lombar. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor, com limitações para atividades realizadas em grandes alturas ou nas quais haja manuseio de maquinários cortantes ou lacerantes ou, ainda, manuseio de fogo, devido ao risco de acidentes.

A fls. 181, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 01/2003 a 06/2010.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando ajuizou a demanda em 13/12/2005, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que lhe ocasiona desmaios e outros distúrbios neurológicos, correndo o risco de sofrer quedas e acidentes causados por instrumentos cortantes ou lacerantes ou pelo fogo, conforme atestado pelo laudo judicial.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente. Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.

2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.

3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).

(...)

4. Recurso provido. Sentença reformada.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência da enfermidade incapacitante à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial dos benefícios deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.

1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar os honorários advocatícios e isentar a autarquia do pagamento das custas processuais, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 16/11/2004 (data do requerimento administrativo) e DCB em 14/06/2010, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, e de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 15/06/2010 (data do laudo judicial).

Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011445-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011445-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARIA PINHEIRO
ADVOGADO : SP080161 SILVANA COELHO ZAR
No. ORIG. : 00063036020098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A fls. 84, foi concedida a tutela antecipada, em 11/10/2009.

A r. sentença, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, corrigidos monetariamente e com juros de mora.

Inconformada apela a Autarquia, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia a alteração do termo inicial para a data da juntada do laudo pericial. Requer a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 20/83.

A Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 23/08/2008 a 15/08/2008, de 17/11/2008 a 30/01/2009 e de 13/06/2009 a 02/2010. O benefício foi concedido na via administrativa até 20/08/2009.

A parte autora, nascida em 21/08/1961, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de problemas nos joelhos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e definitiva ao labor, desde 04/2011, quando realizou a última cirurgia.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 20/08/2009 e ajuizou a demanda em 29/10/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades laborais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pela perícia judicial para o início da incapacidade, qual seja, abril/2011.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.

1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ.

2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada.

3. Recurso desprovido.

(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada ou de concessão administrativa, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora e dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para alterar a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em abril/2011 (data fixada no laudo pericial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011857-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011857-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLY PERES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP262112 MARIANA RAMIRES LACERDA
No. ORIG. : 12.00.00019-3 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 94/100 (proferida em 06/12/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 11/01/2013 (data da realização do primeiro exame). Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do reexame necessário. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício, pela ausência da qualidade de segurado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Neste caso, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/23.

A fls. 35/37, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios de 24/01/1974 a 06/07/1977 e de 02/05/2011 a 10/10/2011, além de contribuições à previdência social de forma descontínua de 02/2008 a 06/2009.

A parte autora, faxineira/cozinheira, contando atualmente com 54 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial, em 11/01/2013. Refere dores em coluna cervical e lombar com irradiação para membros superiores e inferiores.

O laudo atesta que a periciada apresenta quadro doloroso intenso e exacerbante que impossibilita o exame físico adequado da coluna. O jurisperito solicitou exame de ressonância nuclear magnética de coluna lombo sacra, para definição do caso.

Após a realização do exame, este revelou alterações osteodegenerativas multicompartimentais na coluna lombar. O perito conclui pela existência de incapacidade total e temporária para suas atividades habituais, desde a data da ressonância magnética realizada (15/04/2013).

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 10/10/2011 e ajuizou a demanda em 22/02/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei

nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos artigos 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia Federal.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 11/01/2013 (data da perícia judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos artigos 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 23 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012044-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012044-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JONAS FERREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00604-8 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, cessado administrativamente em 23.11.2009 (NB 535.349.910-3), ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Verifica-se que o benefício cujo restabelecimento é requerido possui natureza acidentária (espécie 91), tendo, ainda, sido juntada guia de Comunicação de Acidente do Trabalho (fls. 40 e 52).

Evidente, portanto, a pretensão de obtenção de benefício acidentário.

A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho, dentre as quais incluídas as doenças profissionais, por equiparação.

A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que *competete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho*.

O artigo 129 da Lei n.º Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:

"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:

I -**omissis**.....

II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT."

Claro, pois, que a matéria não pode ser apreciada por esta Corte.

Assim, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012120-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012120-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FRANCISCO DOS SANTOS NETO
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00112-3 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não comprovou sua incapacidade para o trabalho.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que os documentos juntados comprovam sua incapacidade para o labor, pelo que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/59.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o requerente recebeu auxílio-doença, de 21/08/2004 a 20/05/2006, de 25/05/2006 a 21/08/2007 e de 05/11/2007 a 03/02/2010. Apresentou decisão proferida no Juizado Especial Federal, em ação ajuizada pelo autor, em 2007, cujo laudo pericial concluiu pela incapacidade laborativa parcial, tendo sido julgada ao final improcedente, com trânsito em julgado em 09/08/2010.

A parte autora, auxiliar em destilaria de álcool, nascido em 02/10/1960, submeteu-se a perícia médica judicial. O laudo atesta que o requerente é portador de Doença de Legg Calve Perthes bilateralmente, patologia caracterizada pela necrose da cabeça do fêmur. Conclui pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho. Acrescenta que não há nexo de causalidade com o trabalho.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 03/02/2010 e ajuizou a demanda em 09/08/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.

Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades laborais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (30/11/2010), tendo em vista que no momento da cessação administrativa encontrava-se *sub judice* a ação proposta perante o Juizado Especial Federal, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada ou concedidos administrativamente, face ao impedimento de duplicidade.

Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento do pleito na via administrativa, nos termos do art. 61 da Lei nº. 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/11/2010 (data da citação), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013707-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013707-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EDNALVA MARIA DE BRITO
ADVOGADO : SP100731 HERMES LUIZ SANTOS AOKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00082-1 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença de fls. 63/64, proferida em 03/12/2003, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade total para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão laborativa.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15

(quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado. Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.

Com a inicial vieram documentos.

A parte autora, qualificada como doméstica, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta diagnósticos de "hipertensão arterial", "obesidade" e "hérnia umbilical recidivada", apresentando capacidade para quaisquer atividades "que não exijam carregamento de peso" (fls. 32/35).

Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.
2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.
3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.
5. Recurso improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.
3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.
4. Apelação do autor improvida.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014399-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014399-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4826/5184

APELANTE : EMILIA DE JESUS BERNAVA
ADVOGADO : SP323503 OLAVO CLAUDIO LUVIAN DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00140-0 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A r. sentença julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.

Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/17, dos quais destaco:

- certidão de casamento (nascimento em 04.01.1951) em 29.04.1967, qualificando o marido como lavrador;

- CTPS do cônjuge, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.06.1965 a 12.07.1974, como administrador, 01.10.1976 a 07.10.1985, como motorista, e, de 24.10.1985 a 13.10.1998, como administrador rural;

- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 15.07.2012.

A Autarquia juntou, a fls. 30/42, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do marido, bem como que recebe aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário, no valor de R\$ 2.424,80, compet. 10.2012, desde 13.12.1995 e que a autora possui cadastro como contribuinte individual, de 08.2000 a 02.2001, como costureiro em geral.

Os depoimentos das testemunhas, fls. 62, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.

Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, o extrato Dataprev, indica que a autora tem cadastro como contribuinte individual/costureiro, afastando a alegada condição de rurícola.

Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, a CTPS e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário, no valor de R\$ 2.424,80, compet. 10.2012.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido.
(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontinuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000268-35.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000268-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIO BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00002683520144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O autor alega que possui o direito de recálculo da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, da seguinte forma: cálculo da RMI, com base nas 80% maiores contribuições, excluindo-se as 20% menores, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A r. sentença reconheceu a decadência e indeferiu a petição inicial, julgando o processo com resolução de mérito,

com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, em virtude da ausência de citação do réu (fl. 18).

Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial previsto na Lei nº 9.528/97, proveniente da conversão da MP 1523-6/97 em lei, não é aplicável aos benefícios concedidos anteriormente ao início de sua vigência. Sustenta a inexistência de prazo decadencial para a revisão do ato concessório de benefício previdenciário, eis que a relação previdenciária é de trato sucessivo e se renova a cada mês, incidindo apenas a prescrição das parcelas anteriores ao quinquênio que antecede ao ajuizamento da ação.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:

"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.

Para os benefícios concedidos **a partir de 28/06/97**, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº 8.212/91.

Na hipótese dos autos o benefício do autor foi concedido **em 06/01/2003** (fl. 15), posteriormente à MP 1523-9/97, e a ação foi ajuizada **em 21/01/2014**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto. Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97,

assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30149/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002272-52.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002272-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE TADEU MOREIRA DA CUNHA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 03/12/1979 (posteriormente, em sede de embargos de declaração, houve a correção do erro material - 03/12/1973) a 27/11/1977, 30/01/1978 a 01/07/1985, 15/01/1987 a 11/08/1987, 02/07/1985 a 07/11/1986, 01/02/1993 a 01/09/1995 e de 22/07/1996 a 05/03/1997 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, se daí resultar tempo suficiente, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, de acordo com o Provimento nº 26/2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça da 3ª. Região e do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Eventuais valores recebidos administrativamente serão compensados por ocasião da liquidação da sentença. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O requerente opôs embargos de declaração sustentando haver omissão no julgado, eis que não foi analisado o pedido de concessão da tutela antecipada.

Os embargos foram conhecidos e providos, para determinar ao ente autárquico que converta os períodos especiais, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.

O autor opôs novos embargos de declaração alegando haver erro material no *decisum*.

Os embargos foram acolhidos para constar o reconhecimento, como especial, do período de 03/12/1973 a 27/11/1977.

Inconformado, apela o INSS alegando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e a incidência dos juros de mora 0,5% (meio por cento) ao mês.

A fls. 455/466 o ente previdenciário informa que, em atenção a determinação judicial, implantou o benefício. Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, ressalte-se que o MM. Juiz a quo ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria especial ao preenchimento do requisito temporal.

Deste modo, há nulidade parcial do decisum, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 03/12/1973 a 27/11/1977, 30/01/1978 a 01/07/1985, 15/01/1987 a 11/08/1987, 02/07/1985 a 07/11/1986, 01/02/1993 a 01/09/1995 e de 22/07/1996 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 03/12/1973 a 27/11/1977 - agente agressivo: óleo de motores, gasolina, graxa e ruído de 83,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 28) e laudo técnico (fls. 30/70);

- 30/01/1978 a 01/07/1985 - agente agressivo: óleo de motores, gasolina, graxa e ruído de 83,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 28) e laudo técnico (fls. 30/70);

- 15/01/1987 a 11/08/1987 - agente agressivo: óleo de motores, gasolina, graxa e ruído de 83,8 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 29) e laudo técnico (fls. 30/70);

- 02/07/1985 a 07/11/1986 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 71) e laudo técnico (fls. 72);

- 01/02/1993 a 01/09/1995 - agente agressivo: óleo de motores, gasolina, graxa e ruído de 85 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 73) e laudo técnico (fls. 75/77);

- 22/07/1996 a 05/03/1997- agente agressivo: graxas, óleos lubrificantes e ruído acima de 80 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 78) e laudo técnico (fls. 79/85).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se

situar acima de noventa dBA".

É possível, ainda, o enquadramento no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 elencando as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos, tem-se que até a Emenda 20/98, o requerente fez mais de 30 anos de serviço, de acordo com a contagem realizada pelo ente autárquico (fls. 456/458), fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 20/01/2000, não

havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário para declarar a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício e dou parcial provimento ao apelo autárquico, apenas para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/01/2000 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 03/12/1973 a 27/11/1977, 30/01/1978 a 01/07/1985, 15/01/1987 a 11/08/1987, 02/07/1985 a 07/11/1986, 01/02/1993 a 01/09/1995 e de 22/07/1996 a 05/03/1997. Mantida a concessão da tutela antecipada, deferida na r. sentença, para a implantação do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003404-47.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.003404-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDNALVA BATISTA SILVA e outro
ADVOGADO : SP177865 SONIA MARIA PEREIRA DOS SANTOS SEIXAS
APELADO(A) : SIMONE BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP177865 SONIA MARIA PEREIRA DOS SANTOS SEIXAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, em virtude do falecimento do cônjuge/genitor.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito, com prestações vencidas corrigidas monetariamente até o efetivo pagamento, juros legais, e honorários advocatícios de 15% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Foi determinada a remessa oficial.

O INSS interpôs apelação. Pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que seja reconhecida a prescrição quinquenal, os honorários advocatícios sejam reduzidos, reconhecimento da isenção do pagamento de custas e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 04.03.99, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica das autoras, esposa/filha do falecido, foi demonstrada pelo RG e pelas certidões de casamento e óbito (fls. 13-16).

No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, a parte autora apresentou cópia do CNIS, com vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, 24.08.79 a 17.06.97 (fls. 17-26).

A demandante trouxe a lume cópia de sentença (fls. 37), cuja ação tramitou na Justiça Trabalhista.

Comungo do entendimento de que a simples homologação de acordo trabalhista, sem análise do conjunto probatório, por si só, é insuficiente para comprovar o labor durante determinado período e, tampouco, para compelir o Instituto a reconhecê-lo.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POR MEIO DE SENTENÇA TRABALHISTA. MERO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE TRABALHO POR PARTE DO RECLAMADO. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS DE PROVAS A SUBSIDIAR O PEDIDO.

I. "A sentença trabalhista será admitida como início de prova material, apta a comprovar o tempo de serviço, caso ela tenha sido fundada em elementos que evidenciem o labor exercido na função e o período alegado pelo trabalhador na ação previdenciária. Precedentes das Turmas que compõem a Terceira Seção" (EResp 616.242/RN, 3ª Seção, Rel. Min.ª Laurita Vaz, DJ 24/10/2005).

II. In casu, a sentença trabalhista tão-somente homologou acordo firmado entre as partes, no qual o reclamado reconheceu relação de emprego do reclamante, não tendo sido juntado, porém, qualquer elemento que evidenciasse, na ação trabalhista, que ele houvesse prestado serviço na empresa e no período alegado na ação previdenciária. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1128885/PB, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJe 30.11.09)

"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO URBANO. ACORDO TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. AVERBAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não serve como início de prova material acordo obtido em reclamatória trabalhista carente de acervo documental que comprove o vínculo empregatício, devendo a esse se atribuir valor probante equivalente à prova testemunhal.

2. Inviável a averbação, para fins previdenciários, do período pleiteado, uma vez que ausente início de prova

material da relação de emprego.

3. Sucumbente a parte-autora, esta deve ser condenada em custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), conforme a Lei 11.321, de 07-7-2006, observada a AJG". (TRF - 4ª Região, Sexta Turma, AC 200304010027520, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, v. u., DJ 05-06-2007)
"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RECONHECIMENTO POST MORTEM DO VÍNCULO TRABALHISTA - ACORDO HOMOLOGADO POR NA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, deve ter suporte em início de prova material.

2. Ausência de prova do exercício de atividade remunerada nos doze últimos meses que antecederam o falecimento do de cujus, implicando na falta de condição de segurado.

3. Apelação não provida. Sentença mantida."

(TRF 1ª Região AC 2002.01.99.035700-2, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, v. u., DJ 16.04.07 p.51)

"TEMPO DE SERVIÇO URBANO. ACORDO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INSUFICIÊNCIA DE PROVA.

O acordo celebrado na Justiça do Trabalho não constitui prova plena da relação de emprego, sendo insuficiente para o reconhecimento do tempo de serviço."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Juiz Federal José Francisco Andreotti Spizzirri, v.u., DE 18.11.09).

"TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SENTENÇA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INEXISTÊNCIA DE PROVAS.

Não serve como início de prova material de tempo de serviço a sentença que reconhece vínculo empregatício, proferida em reclamatória trabalhista na qual não foram produzidas quaisquer provas."

(TRF 4ª Região, AC nº 2003.71.09.003772-2, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Rômulo Pizzolatti, v.u., DE 16.07.09).

Contudo, na hipótese vertente, a sentença trabalhista determinou o recolhimento das contribuições previdenciárias em favor do INSS.

Assim, a sentença trabalhista que determina o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias é apta a comprovar tempo de serviço, motivo pelo qual é imperativo o reconhecimento do labor no intervalo de 09.07.97 a 17.03.98, ainda que a autarquia não tenha participado do feito na Justiça do Trabalho.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO LABORAL. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INÍCIO DE PROVA MATERIAL SUFICIENTE À COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, a sentença trabalhista constitui início de prova material na hipótese de estar fundamentada em elementos que evidenciem o labor no período alegado na ação previdenciária.

2. A condenação do empregador ao recolhimento das contribuições previdenciárias, em virtude do reconhecimento judicial do vínculo trabalhista, demonstra, com nitidez, o exercício de atividade remunerada em relação ao qual não houve o devido registro em época própria.

3. Não há falar em prejuízo por parte da recorrente em face do não recolhimento das contribuições pelo empregador no tempo aprazado, porquanto evidencia-se do despacho do juízo laboral a determinação de que o INSS fosse cientificado do ocorrido.

4. A Autarquia está legalmente habilitada a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991.

5. Agravo improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1035482/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 04.08.08)

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.

II - Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial, onde

houve reconhecimento do vínculo empregatício requerido. Portanto, não se caracteriza a ofensa aos artigos tidos como violados. Ademais, se no bojo dos autos da reclamatória trabalhista, há elementos de comprovação, pode ser reconhecido o tempo de serviço.

III - A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.

IV- Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 529.814/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 02.02.04 p. 348)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STF, STJ E DESTA CORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. RECONHECIMENTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA NA APELAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- É de ser aceito o vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista, ainda que o INSS não tenha integrado a lide. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

- Ademais, não houve impugnação específica na apelação do INSS quanto ao reconhecimento do tempo de serviço da autora, por sentença trabalhista, razão pela qual, por força do princípio devolutivo dos recursos, a matéria restou preclusa, não sendo possível inovar em sede de agravo.

- Agravo desprovido."

(TRF 4ª Região, APELREE 13026932, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, v.u., DJF3 CJI 22.04.10, p. 2253).

Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurado do finado, pois ficou demonstrado que manteve vínculo empregatício até 17.03.98. Assim, tendo o óbito ocorrido aos 04.03.99, portanto, no prazo de 12 (doze) meses, relativos ao "período de graça" previsto no art. 15, inc. II da Lei 8.213/91.

Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição quinquenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao quinquênio que precedeu o ajuizamento da ação.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer a prescrição quinquenal, reduzir os honorários advocatícios, isentar a autarquia do pagamento de custas e modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009278-04.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.009278-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: BENEDITA ROSA DE ALBUQUERQUE e outro
	: JOSEPHA MOREIRA DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO	: SP037537 HELOISA SANTOS DINI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte na condição de irmãs inválidas de Benedito de Albuquerque, falecido em 09.03.02.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de pensão por morte à Josepha Moreira de Albuquerque. Sujeita ao reexame necessário.

Apelação da parte autora.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial. O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).

Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.

Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.

Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte na condição de irmãs inválidas do segurado falecido, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente as partes autoras estão incapacitadas. Ressalte-se que em virtude do óbito da Sra. Josepha deverá ser feita perícia indireta.

Nesse sentido é a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO INVÁLIDO. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REMESSA DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA. I. Compulsando os autos, observa-se que o laudo médico fornecido pela FUNAD - Fundação Centro Integrado de Apoio ao Portador de Deficiência que apenas atestou a existência de uma deficiência física, sem nada mencionar quanto a alegada invalidez, bem como aquele emitido por médico particular não são documentos aptos a comprovar a invalidez do autor. II. A jurisprudência desta eg. Corte já se pronunciou no sentido de que a não realização de perícia médica judicial apta a demonstrar os fatos constitutivos do direito do autor, quando possível, caracteriza cerceamento de defesa, devendo ser restabelecida a instrução probatória a partir da produção da prova pericial. Precedente: AC 341246, Des. Federal Relator Marcelo Navarro, DJ 12.03.2008, p.920. III. Sentença anulada. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja restabelecida a instrução probatória a partir da produção da prova pericial. IV. Remessa oficial provida. Apelação prejudicada. (APELREEX 200682000073489, Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data.:02/10/2008 - Página.:191 - Nº.:191.)

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O DECISUM**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, DO INSS E A REMESSA OFICIAL**. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CARMELITA JULIA JORDAO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de pedido de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade e que se faz necessária a homologação dos períodos especiais já reconhecidos administrativamente, além da apreciação dos interstícios em que recebeu auxílio-doença, fazendo jus ao benefício pretendido.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 06/11/2003, pelo que a antiga CLPS, com as alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

In casu, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carrou o formulário de fls. 166 e laudo técnico de fls. 167/168 informando que trabalhava como auxiliar de fabricação, estando exposto ao agente agressivo ruído de 86 db(A).

De se observar que, os níveis de pressão sonora estão abaixo do limite de tolerância de 90 db(A), portanto, não restou comprovada a exposição efetiva ao agente agressivo, o que impossibilita o enquadramento da atividade.

Ressalte-se, ainda, que não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como auxiliar de fabricação, não está entre as atividades profissionais elencadas pelo Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

De se observar que, os períodos de 02/04/1979 a 23/10/1983, 11/12/1984 a 29/10/1987 e de 05/01/1988 a 05/03/1997 já foram reconhecidos, como especiais, pelo ente autárquico (fls. 201), restando, portanto, incontroversos, não havendo razão para a homologação judicial.

Quanto aos interstícios em que recebeu auxílio-doença de 21/09/1981 a 05/10/1981, 30/01/1990 a 15/02/1990, 06/09/1993 a 06/09/1993 e de 29/10/1996 a 18/11/1996 verifica-se que integraram a contagem do tempo de serviço realizada pela Autarquia Federal, a fls. 201, estando também incontroversos.

Assentados esses aspectos, tem-se que a autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002021-92.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002021-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOAO MIRANDA SILVA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00020219220064036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 203/207, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2006.61.83.002021-7, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica apenas para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 15/07/1975 a 14/01/1976 e 03/02/1977 a 29/01/1980, além do interstício já enquadrado pela r. sentença e conceder a aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, desde a data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, mantendo, no mais, o *decisum*".

Sustenta o requerente, a existência de erro material no Julgado, eis que constou no corpo do *decisum* a desnecessidade de homologação judicial do período de 06/03/1977 a 30/11/1998, quando o correto é 06/03/1997 a 30/11/1998 e o termo inicial do benefício fixado em 04/12/1998, sendo o correto em 30/11/1998.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

Os embargos opostos merecem acolhida, em parte.

In casu, verifica-se que na decisão embargada foi reconhecido o direito à aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo em 04/12/1998.

Em que pese a irresignação do embargante que pretende a alteração do termo inicial da aposentadoria para 30/11/1998, verifica-se que o requerimento administrativo é de 04/12/1998, com a assinatura do agente administrativo, o que confere com o resumo de benefício em concessão de fls. 58, que aponta a DER em 04/12/1998.

Não havendo, nesse ponto, alteração a ser realizada no *decisum*.

Por sua vez, quanto ao erro material do período em que pretende a homologação judicial, razão assiste ao ora embargante.

Constou, por equívoco, "(...) não merece prosperar a alegação do requerente quanto à necessidade de homologação do período de 06/03/1977 a 30/11/1998, em que laborou na Mercedes Bens do Brasil, considerando-se que já integrou na contagem realizada pelo ente previdenciário, restando, portanto, incontroverso".

No entanto, o interstício correto é 06/03/1997 a 30/11/1998 e, não 06/03/1977 a 30/11/1998.

Dessa forma, deve ser retificado o corpo do *decisum*, a desnecessidade de homologação judicial, do período de 06/03/1997 a 30/11/1998.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, acolho, em parte, os Embargos de Declaração opostos pelo requerente para sanar o erro material apontado, fazendo constar no corpo da sentença a desnecessidade de homologação judicial do período de 06/03/1997 a 30/11/1998.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004682-10.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ELIDA BATTAGLIOLI
ADVOGADO : SP138402 ROBERTO VALENTE LAGARES e outro
CODINOME : ELIDA BATTAGLIOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha de Thereza Maria P. Battaglioli, falecida em 27.09.71, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tendo em vista que o óbito da mãe da autora ocorreu em 27/09/1971 (fls. 17), o pedido será analisado sob os ditames da Lei 3.807/1960, então vigente.

Nos termos do art. 36 da mencionada norma, "*a pensão por morte garantirá aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer, após haver realizado 12 (doze) contribuições mensais, uma importância calculada na forma do art. 37*".

Dessa forma, tem-se que, à época, os requisitos para a concessão da pensão por morte eram: dependência econômica (relativamente ao supérstite), qualidade de segurado e cumprimento de carência de 12 (doze) meses (relativamente ao *de cuius*).

Quanto à dependência, a legislação previa que era presumida no caso de esposa, marido inválido, filhos de qualquer condição, quando inválidos ou menores de 18 (dezoito) anos, e filhas solteiras de qualquer condição, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos (cf. art. 11, I, e art. 13 da Lei 3.807/1960).

Em relação à qualidade de segurado, esta seria perdida por aquele que, não se achando no gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de doze meses consecutivos, salvo nos casos de: a) doença que importasse segregação compulsória; b) detenção ou reclusão do segurado; c) incorporação às Forças Armadas, a fim de prestar serviço militar obrigatório; d) desemprego; e e) pagamento prévio de mais de cento e vinte contribuições mensais. (art. 8º, § 1º, da Lei 3.807/1960). Nessas hipóteses, a norma previa a prorrogação da qualidade de segurado por doze, três ou vinte e quatro meses, dependendo do caso.

O óbito da mãe da autora, ocorrido em 27/09/1971, está comprovado pela certidão de fls. 17.

Em consulta à CTPS da falecida, constata-se que ele manteve vínculo empregatício, em períodos descontínuos, de 04.12.44 a 03.02.49 (fls. 21-31) e, tendo o óbito ocorrido em 17, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 10 (dez) anos.

Ademais, conquanto a prescrição não corra em relação aos menores, quando da maioridade houve a fluência, motivo pelo qual, mesmo que a falecida tivesse qualidade de segurada, todas as parcelas já estariam fulminadas pela prescrição.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007687-40.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007687-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP137401 MARTA MARIA ALVES VIEIRA CARVALHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como comum o período de 01/09/1975 a 31/10/1975 e especiais os interstícios de 13/08/1974 a 04/06/1975, 06/11/1975 a 19/02/1979, 26/03/1979 a 19/02/1987, 01/07/1987 a 29/12/1987 e de 21/10/1988 a 24/04/1998 e para determinar ao INSS que restabeleça o pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, observada a prescrição quinquenal. Juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação até 10/01/2003 e após à razão de 1% (um por cento) ao mês. Correção monetária na forma do Manual de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Verba honorária de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Deferida a tutela antecipada para determinar o imediato restabelecimento do benefício.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apela o ente previdenciário arguindo a necessidade de suspensão do cumprimento da decisão que deferiu a tutela antecipada. No mérito, sustenta a possibilidade de revisão do benefício previdenciário e que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Aduz que é facultada à Administração a anulação dos seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornem ilegais.

Argumenta a impossibilidade de conversão de tempo especial anterior a 1980 e que o período de 01/09/1975 a 31/10/1975 foi anotado na carteira de trabalho de forma extemporânea, sendo que as anotações em carteira possuem presunção relativa. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que a preliminar confunde-se com o mérito e com ele deve ser analisada.

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo

Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 13/08/1974 a 04/06/1975, 06/11/1975 a 19/02/1979, 26/03/1979 a 19/02/1987, 01/07/1987 a 29/12/1987 e de 21/10/1988 a 24/04/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 13/08/1974 a 04/06/1975 - agente agressivo: ruído de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 41) e laudo técnico (fls. 42);
- 06/11/1975 a 19/02/1979 - agente agressivo: ruído de 80 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 45) e laudo técnico (fls. 46);
- 26/03/1979 a 19/02/1987 - agente agressivo: ruído de 89 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 49) e laudo técnico (fls. 50);
- 01/07/1987 a 29/12/1987 - agente agressivo: ruído de 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 56) e laudo técnico (fls. 59); e
- 21/10/1988 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 81 db(A) a 90 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 366) e laudo técnico (fls. 367/368).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de

desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que o período de 01/09/1975 a 31/10/1975, constante na carteira de trabalho a fls. 15, com data de emissão em 20/02/1979 e o vínculo empregatício ocorrido antes da confecção da carteira de trabalho, por si só não macula o registro nela estampado, devendo integrar na contagem do tempo de serviço.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, com a devida conversão, somando aos demais lapsos incontroversos (fls. 169/170), tem-se que até 24/04/1998, data do requerimento administrativo, o requerente fez mais de 30 anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data em que foi suspensa a aposentadoria.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, apenas para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 13/08/1974 a 04/06/1975, 06/11/1975 a 19/02/1979, 26/03/1979 a 19/02/1987, 01/07/1987 a 29/12/1987 e de 21/10/1988 a 05/03/1997 e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data em que o benefício foi suspenso, considerados especiais os períodos de 13/08/1974 a 04/06/1975, 06/11/1975 a 19/02/1979, 26/03/1979 a 19/02/1987, 01/07/1987 a 29/12/1987 e de 21/10/1988 a 05/03/1997. Mantida a concessão da tutela antecipada, deferida na r. sentença, para imediato restabelecimento do benefício.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2008.61.02.008984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DE LOURDES GARRITO RODRIGUES
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00089849720084036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, desde a data do óbito, ao argumento de ter sido companheira do falecido.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença nada tratou sobre a condição de segurado do falecido e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo. Foi determinada a remessa oficial.

A parte autora apelou para requerer a modificação do termo inicial do benefício.

O INSS apelou pela improcedência do pedido.

Contrarrazões da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Dado o falecimento em 17.06.94 (fl. 60), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em sua redação original, isto é, sem as alterações das Leis nºs 9.032/95 e 9.528897, em seu artigo 74: "*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida.*"

In casu, a ocorrência do evento morte, aos 17.06.94, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 17).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"*Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

(...)

§ 4º. *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser*

comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

Entretanto, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Realizada pesquisa CNIS, constatou-se que manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.09.77 a 30.06.78, de 13.10.82 a 10.04.84 e de 01.10.84 a dezembro/85.

Não foi encontrado vínculo empregatício ou recolhimento de contribuições recentes, consoante extratos que anexo a esta decisão. Na certidão de óbito o falecido está qualificado como vendedor (fl. 17).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado da falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício comprovado nos autos, aos dezembro/85, e a data do falecimento, em 01.10.92, houve ausência de contribuições por mais de 06 (seis) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

Neste sentido confira-se o julgado da 8ª Turma desta corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. PERÍODO DE GRAÇA . PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Não procede a insurgência da parte agravante porque preenchidos os requisitos legais para a concessão de auxílio-acidente.

(...)

IV - O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

Cabe lembrar que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

(...)

IX - Agravo improvido."

(AC 0007146-39.2006.4.03.9999, Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 07/12/2012)

No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE:

01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011513-89.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011513-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252400 WALTER SOARES DE PAULA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JADIR DO CARMO ALVES
ADVOGADO : SP190709 LUIZ DE MARCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O INSS foi citado em 07/11/2008.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria especial, a partir de 12/06/2006. Correção monetária e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 15% sobre o valor da condenação.

Deferida a tutela antecipada, para determinar a imediata implantação do benefício.

O reexame necessário foi tido por interposto.

Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.

Regularmente recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, tem-se que a r. sentença é *extra petita*, uma vez que a MM. Juíza *a quo* deferiu o benefício de aposentadoria especial, quando pretendia a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, após o reconhecimento de labor rural e faina especial, com sua conversão em tempo comum.

Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe.

Neste sentido, trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".

- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrário, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.

- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)

Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença *extra petita*, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.

Nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação do trabalho campesino e, assim, possibilitar a averbação do tempo de serviço rural reconhecido.

Portanto, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade rural alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco: **RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.**

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor campesino, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Pelas razões expostas, de ofício, anulo a sentença para determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito e, nos termos do artigo 557 do CPC, julgo prejudicados o recurso do INSS e o reexame necessário.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001961-94.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001961-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURICIO JOSE SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019619420084036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 121/123, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2008.61.04.001961-5, cujo dispositivo é o seguinte: "*Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para afastar a especialidade do labor no interregno de 05/03/1997 a 31/12/2003, e julgar improcedente o pedido de conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Fixada a sucumbência recíproca*".

Sustenta o embargante que houve omissão na decisão por constar no documento às fls. 39 os agentes agressivos a que a parte autora esteve exposta.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

Neste caso, não assiste razão ao embargante quanto ao mérito, devendo os embargos serem acolhidos apenas para aclarar o *decisum*.

Aduz o embargante que o laudo às fls. 39 aponta o nível do agente agressivo ruído a que o autor esteve submetido. Ocorre, contudo, que o referido documento descreve o ruído variável entre 82,0 dB (A) a 110,0 dB (A), enquanto o laudo individual apenas aponta que esteve submetido ao ruído superior a 80,0 dB (A).

Desta forma, não restou comprovada a nocividade do labor, uma vez que os documentos apresentados pelo demandante não comprovam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível superior a 90,0 dB (A), no interregno de 05/03/1997 a 31/12/2003.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração**, tão somente a fim de aclarar o *decisum*. Mantida o resultado da decisão embargada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004181-22.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004181-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : GILSON JESUS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP210435 EDISON TADEU VIEIRA DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00041812220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi confirmada a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pleiteando a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 22.01.07 (fls. 19).

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 01.09.09, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor desde 2002 (fls. 101-105).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do

artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subsequente, no que for pertinente ao caso.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.

(...)".

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para reduzir os honorários advocatícios, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010008-14.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.010008-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SERRA ANDRADE
ADVOGADO : SP227621 EDUARDO DOS SANTOS SOUSA e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00100081420084036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 13/01/2009.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 04/12/1973 a 06/11/1989, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Deferida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou pela modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 04/12/1973 a 06/11/1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 04/12/1973 a 06/11/1989 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), conforme PPP (fls. 29/31);

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 06/06/2005, 36 anos, 11 meses e 20 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 06/06/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 36 anos, 11 meses e 20 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 06/06/2005 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade no interregno de 04/12/1973 a 06/11/1989.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012366-13.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012366-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE FRANCISCO DE MENEZES
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00123661320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem para reconsiderar a decisão de fls. 181/183, tendo em vista que, por equívoco, constou a especialidade do labor de 02/04/1976 a 11/07/1978, quando o correto é 02/04/1973 a 11/07/1978. Assim, o *decisum* passa a ter o seguinte teor:

O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade especial de 02/04/1973 a 11/07/1978 e condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de serviço, observada a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Custas na forma da lei.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

O requerente pede a majoração dos honorários advocatícios.

A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida.

Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.

Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questiona-se o período de 02/04/1976 a 11/07/1978, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 02/04/1973 a 11/07/1978 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 57) e laudo técnico (fls. 33).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 27/01/1998, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 27/01/1998, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista que houve a interposição de recurso na esfera administrativa.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/01/1998 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 02/04/1976 a 11/07/1978.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010130-56.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010130-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : GILMAR ANTONIO LAREDO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101305620104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 68/70), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem honorários, eis que não se formou a relação processual. Sem custas, em razão da justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 25/11/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 02/10/1997 (fls. 21).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto. Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- **Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.**

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010965-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAZARO TOLEDO COSTA
ADVOGADO : SP253446 RICARDO DENADAI CANGUSSU DE LIMA
No. ORIG. : 09.00.00024-8 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

A r. sentença (fls. 40/42), julgou improcedentes os embargos à execução e, em consequência, condenou o embargante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, fixados em R\$ 350,00, corrigidos monetariamente desde a data da sentença até o efetivo adimplemento.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que cumpriu tempestivamente a determinação de averbação, pelo que restou prejudicada a ordem judicial no tocante à incidência da multa, ante o esgotamento e exaurimento de sua essência, motivo pelo qual postula a reforma completa da sentença recorrida, ou, subsidiariamente, a redução do valor executado, a fim de evitar o enriquecimento sem causa do autor.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 28/03/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O autor intentou ação de conhecimento postulando a contagem do tempo de serviço, no RGPS, no período de 10/12/1959 a 13/05/1976, em que exerceu a atividade rural, em regime de economia familiar, com a expedição da respectiva certidão.

O pleito foi acolhido em parte, para reconhecer a atividade rústica somente no período de 01/01/1965 a 31/12/1973. A sucumbência foi recíproca (fls. 19/23, 39/43, 78/81 e 102/109-apenso).

Baixados os autos ao Juízo *a quo*, o autor solicitou a averbação do tempo de serviço (fls. 113-verso), tendo o INSS sido oficiado para tanto (Aviso de Recebimento com carimbo de entrega em 16/06/2008- fls. 117-verso). Certificado pela serventia do Juízo *a quo* que até aquela data não havia informações acerca do cumprimento do

ofício (fls. 118), sobreveio o despacho de fls. 119, determinando que o INSS comprovasse, àquele Juízo, no prazo de 10 dias, o período de tempo de serviço averbado, sob pena de multa diária de R\$ 100,00.

Novo ofício foi expedido, com o Aviso de Recebimento datado de 16/10/2008 (fls. 120-verso).

Em 04/11/2008, o INSS protocolou ofício, informando a averbação ocorrida em 14/07/2008.

O autor peticionou, alegando que o "*INSS NÃO CUMPRIU A ORDEM JUDICIAL NO PRAZO E FORMA DETERMINADA JUDICIALMENTE PELO DESPACHO DE FLS. 119, ONDE DETERMINOU A AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO NO PRAZO DE 10 DIAS APÓS A INTIMAÇÃO SOB PENA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 100,00 (...)*", e apresentou a conta referente ao atraso de 9 dias, no valor de R\$ 900,00, solicitando a citação do INSS nos termos do artigo 730 do CPC.

Citado, o INSS opôs embargos à execução, comprovando a averbação efetuada em 14/07/2008, conforme **DECLARAÇÃO DE AVERBAÇÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO** por cópia a fls. 06, **com assinatura do recebimento pelo autor datada de 13/08/08**, pleiteando a declaração de inexistência de valores a serem executados, eis que a obrigação de fazer fora devidamente cumprida.

A sentença julgou improcedentes os embargos, por não ter o INSS prestado informações ao Juízo no prazo determinado, motivo do apelo, na oportunidade apreciada.

In casu, conforme prova documental a fls. 06, o INSS expediu a declaração de averbação do tempo declarado judicialmente em 14/07/2008, tendo o autor recebido a certidão em 13/08/2008.

Ou seja, por ocasião da determinação, expedida de ofício, sem a provocação do autor, para que o INSS comprovasse a averbação, sob pena de multa diária, o autor já possuía, em mãos, a certidão de averbação de tempo de contribuição.

Mesmo assim, peticionou, pleiteando a execução da multa diária, como se tivesse havido atraso na expedição da certidão.

Ora, a imposição de multa como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação encontra amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil, que conferiu ao magistrado tal faculdade como forma de assegurar efetividade no cumprimento da ordem expedida.

Acrescento que essa multa pode ser a qualquer tempo **revogada** ou **modificada**, de acordo com o poder discricionário do magistrado.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MULTA. AÇÃO INDENIZATÓRIA. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ALTERAÇÃO DA MULTA POR VALOR FIXO. ART. 644, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC SEM A ALTERAÇÃO DA LEI Nº 10.444/2002. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Para revisar a convicção do magistrado que na execução de sentença modificou a imposição da multa cominatória buscando afastar o enriquecimento ilícito dos autores em face da inviabilidade do retorno ao status quo ante do ato expropriatório, faz-se impositivo o reexame do conjunto probatório, o que é insusceptível no âmbito do recurso especial.

II - "A elevação ou redução da multa aplicada na fase executória depende de avaliação do juiz, seu livre convencimento e dos aspectos fáticos constantes dos autos" (REsp nº 237.006/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 01/12/2003).

III - Agravo regimental improvido.

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 542682; Processo: 200300940767/DF; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 07/03/2006; DJ 27/03/2006; PÁGINA:158; Relator: FRANCISCO FALCÃO).

Além do que, há de se levar em conta que a imposição de multa cominatória não pode servir ao enriquecimento sem causa.

Confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - SEPARAÇÃO DE FATO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IRREVERSIBILIDADE - COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA - MODIFICAÇÃO DO PRAZO PARA CUMPRIMENTO E VALOR.

- No que tange ao perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, este deve ser apreciado em vista do conflito de valores no caso concreto, sob pena de a regra do parágrafo 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil tornar inaplicável o caput do mesmo dispositivo. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos do artigo 273 do Código de Processo Civil, a tutela antecipada deve ser deferida.

- A dependência econômica do cônjuge é presumida. Essa presunção, porém, será relativa nas hipóteses de separação de fato, ante a possibilidade de o INSS demonstrar, no caso concreto, a ausência de circunstância que autorizaria o deferimento da pensão alimentícia do Direito de Família, a saber, a necessidade econômica.

- In casu, embora a agravada estivesse separada de fato à época do óbito do segurado, o INSS não apresentou qualquer elemento de prova passível de infirmar a presunção de dependência econômica. Outrossim, o caráter

alimentar do benefício justifica a urgência da medida em favor da parte agravada.

- Tratando-se de obrigação de fazer, ainda que contra o INSS, é possível fixar multa diária por eventual atraso no cumprimento da obrigação.

- **Por outro lado, a imposição de multa cominatória para o cumprimento de obrigação de fazer tem por finalidade desestimular a inércia do devedor ou sua recalcitrância, no entanto, não pode servir ao enriquecimento sem causa. Ademais, deve-se levar em conta as circunstâncias do caso, não podendo ser fixado prazo exíguo para cumprimento da obrigação de fazer.**

- Agravado de instrumento parcialmente provido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 189758; Processo:

200303000612697/SP; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Data da decisão: 10/09/2007; DJU;

DATA:04/10/2007; PÁGINA: 381; Relator: DES. FED. EVA REGINA)- **negritei**)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRADO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA COMINATÓRIA. ART. 461, § 4º DO CPC. EXECUÇÃO. CLÁUSULA "REBUS SIC STANTIBUS".

(...)

II - A imposição de multa como meio coercitivo indireto no cumprimento de obrigação de fazer encontra amparo no § 4º do artigo 461 do Código de Processo Civil, que inovou no ordenamento processual ao conferir ao magistrado tal faculdade visando assegurar o cumprimento de ordem expedida e garantir a efetividade do provimento inibitório. Orientam a dosimetria da multa cominatória os critérios da proporcionalidade entre o seu valor e a restrição dela emergente como fator cogente no cumprimento da tutela inibitória, além de sua adequação e necessidade como meio executivo.

III - O § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil, ao conferir poderes ao Juiz de revisão da multa cominatória, instituiu a regra da manutenção da proporcionalidade entre o quantum da multa diária e o período da mora verificada, visando preservar a sua finalidade inibitória, e é inspirada na cláusula rebus sic stantibus, **de maneira que a execução da multa somente é admitida como forma de superar a inércia no cumprimento da decisão judicial, sem almejar o enriquecimento da parte contrária.**

IV - Com a alteração da decisão administrativa objeto do recurso administrativo, é imperativa a conclusão pela perda de objeto do recurso e a conseqüente superação do comando proferido na liminar concedida, daí que não há falar-se em mora do ente público no cumprimento da ordem judicial.

V - Agravado de instrumento improvido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 287097; Processo:

200603001169877/SP; Órgão Julgador: NONA TURMA; Data da decisão: 25/06/2007; DJU DATA:26/07/2007;

PÁGINA: 327; Relator: DES. FED. MARISA SANTOS)- **negritei**)

Dessa forma, levando-se em conta as peculiaridades do caso em tela, notadamente o fato de que a obrigação fora cumprida antes mesmo da determinação de imposição da multa, bem como considerando a questão de que a previdência social é custeada por contribuições de toda a sociedade, entendo que a multa não merece subsistir.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, para declarar a inexistência de valores a serem executados, conforme artigo 741, II, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018836-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018836-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE ALVES
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 05.00.00316-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

A sentença (fls. 100/101 e 106) julgou procedentes os embargos, declarando que a execução deverá prosseguir por R\$ 9.631,51, até 02/01. Condenou o embargado nas custas e honorários advocatícios, fixados em 15% do valor desconstituído, suspendendo tais obrigações por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, a ocorrência da prescrição da pretensão executiva, vez que o título transitou em julgado em 02/1997 e a segunda execução em 11/07/2001. Aduz, ainda, que nas execuções patrocinadas pelo causídico do autor a primeira conta apresentada deixa de incluir propositalmente um período, e após o levantamento do precatório, esse apresenta nova conta, alegando erro material na primeira, cobrando todo o período, descontado o valor já pago, implicando, com esse ardil, a cobrança de juros sobre juros.

A autorainterpôs recurso adesivo, pleiteando o acolhimento do valor apurado pelo Sr. Perito Judicial (R\$ 12.597,39).

Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/05/2011.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente cabe ressaltar que se cuida de liquidação complementar, na qual o autor pleiteia o pagamento das prestações desde 09/90 até 07/97, sendo que já havia cobrado as parcelas devidas entre 09/93 e 07/97, as quais já foram pagas através de precatório.

A Autarquia foi novamente citada nos termos do art. 730 do CPC, ato somente cabível no início da execução, inaugurando oportunidade para oposição de embargos, não sendo viável em liquidações posteriores decorrentes de mera atualização de cálculo, sendo então suficiente para garantia de defesa da Fazenda Pública a sua intimação para manifestar-se sobre a conta de liquidação apresentada.

Neste sentido, trago à colação Julgado do C. Superior Tribunal de Justiça que porta a ementa seguinte:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - ART. 730 - NÃO INCIDÊNCIA.

- O incidente de atualização de valores, visando à expedição de precatório complementar, por não constituir novo processo de execução, dispensa a citação prevista no Art. 730 do CPC e o procedimento traçado neste dispositivo. Basta simples intimação do devedor, para conhecimento dos novos cálculos.

II - Precedentes jurisprudenciais.

III - Recurso a que se nega provimento.

(STJ - 1ª T., rel. Min. Humberto Gomes de Barros, AGA 393556, j. 12.11.2002, DJ 09.12.2002, p. 290).

Todavia, os atos praticados após a equivocada citação atendem à instrumentalidade do processo de execução, que é o pagamento do débito de acordo com o título exequendo, na medida em que oriundos de citação válida, ainda que inócua.

Assim, prossigo na análise do feito.

No que diz respeito às execuções aparelhadas contra a Fazenda Pública, as normas de regência são o Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que dispõem **que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem.**

Esclareça-se que o referido Decreto-Lei 4.597/42 prevê, ainda, o lapso prescricional intercorrente pela metade (dois anos e meio), para fins de declaração da prescrição no curso do processo.

Todavia, como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103 da Lei 8.213/91).

E a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece **que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.**

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

I - A execução prescreve no mesmo prazo da prescrição da ação, a teor da Súmula n. 150 do STF.

II - Em se tratando de ação de revisão de cálculo de benefício previdenciário, e considerando, ainda, que o período que teria dado ensejo ao reconhecimento da prescrição se deu sob a vigência da Lei n. 8.213/91, há que se observar o disposto no art. 103, parágrafo único, da indigitada lei, que fixa em cinco anos o prazo prescricional.

III - A autora-exequente revelou agir com diligência, praticando ato objetivando impulsionar a marcha processual, restando incabível imputar-lhe a responsabilidade pela paralisação do andamento do feito. Assim, em face de transcurso de tempo inferior a cinco anos entre os atos processuais praticados pela autora, não se observa a integralização do prazo prescricional intercorrente.

IV - Agravo do INSS improvido.

(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1178913; Processo: 200703990076718; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data da decisão: 28/10/2008; Documento: TRF300196433; Fonte: DJF3; DATA:05/11/2008; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO)

Acrescente-se que a prescrição do direito de ação/execução alcança **todo e qualquer direito de ação**, ou seja, inclusive os casos em que houve erro material.

In casu, o v. acórdão desta E. Corte transitou em julgado em 17/02/1997 (fls. 60-apenso).

Em 08/04/1997, foi publicado o despacho dando ciência da baixa dos autos e determinando o cumprimento do v. acórdão (fls. 61-verso/apenso).

A autora ofereceu os cálculos de liquidação em 08/09/1997, apurando as **diferenças entre 04/09/1993 e 07/1997**, no total geral de R\$ 8.622,00 (fls. 62/71-apenso).

Citado nos termos do artigo 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, julgados procedentes.

Expedido o precatório e levantado o seu valor, a autora trouxe nova conta, em 11/07/2001, no valor de R\$ 18.368,42, apurando diferenças entre 04/09/1990 até 07/1997, ou seja, pleiteando a execução dos meses que não foram pagos na primeira execução, bem como os meses já executados e pagos, acrescidos de juros de mora e correção monetária, descontando-se o valor recebido em precatório.

O INSS foi novamente citado nos termos do artigo 730 do CPC e opôs embargos à execução, alegando, preliminarmente, a prescrição da pretensão executiva.

Nomeado perito judicial, este elaborou conta dos valores devidos entre 03/1991 a 07/1997, descontando, ao final, o valor pago atualizado, apurando o valor de R\$ 12.597,39.

O INSS impugnou o laudo e trouxe conta, no valor de R\$ 9.631,51, acolhida pela sentença, motivo do apelo, ora apreciado.

Novamente observo que as execuções aparelhadas contra a Fazenda Pública são regidas pelo Decreto nº 20.910/32 e Decreto-Lei nº 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) **a contar do fato do qual se originem**.

Pelo que se depreende dessa cronologia, a autora deixou transcorrer o prazo de 5 anos para pleitear o pagamento das diferenças devidas entre 03/1991 e 09/1993, de modo que prescrita está a ação de execução dessas parcelas. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTARIO. EXECUÇÃO FISCAL. CREDITO PREVIDENCIARIO CONTRA FAZENDA PUBLICA. SUJEIÇÃO A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. "EX VI", ART. 1, DECRETO N. 20.910/32.

1 - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS CONFESSADAS INSCRITAS E AJUIZADAS DECORRIDOS MAIS DE 5 ANOS.

2 - APLICAÇÃO DA INTELIGENCIA DO ART. 1, DO DECRETO N. 20.910, DE 06 DE JANEIRO DE 1932, CORROBORADO PELA SUMULA N. 107 DO EXTINTO TFR.

3 - CREDITO PREVIDENCIARIO CONTRA A FAZENDA PUBLICA SUJEITA-SE A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

4 - REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

(TRF - 3ª Região - REO - REMESSA EX-OFFICIO; Processo nº REO - REMESSA EX-OFFICIO; Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA; Fonte: DOE; DATA:12/11/1990; PÁGINA: 116; Relator: JUIZ SERGIO LAZZARINI)

Acrescente-se que o procedimento de não incluir certo período no cálculo de liquidação, para, após pago o precatório, apresentar nova conta, executando as parcelas que não foram objeto da execução bem como as já executadas e pagas, incidindo os juros moratórios em todo o período, afronta a disposição contida no art. 100 da CF, o que não se pode permitir.

Dessa forma, dou provimento ao apelo do INSS e julgo extinta a execução, nos termos do artigo 741, VI, do CPC c/c artigo 795, do mesmo diploma legal. Prejudicado o recurso adesivo da autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

2011.03.99.027754-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLOVIS MARCELO
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 08.00.00099-2 1 Vt LUCELIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como efetivamente trabalhado pelo autor no campo, o período de 26/11/1970 a 15/11/1976, bem como pra reconhecer como laborado em condições especiais, o período de 20/07/1988 a 28/07/2008, convertendo-se o referido período em comum, com acréscimo de oito anos e para condenar o INSS a conceder ao autor, aposentadoria integral a partir da data da citação.

Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o conjunto probatório não demonstra o exercício de atividade rural e o labor em condições agressivas, durante os interregnos pleiteados.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais e a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, à análise do pedido para reconhecimento da atividade campesina, no período de 26/11/1970 a 15/11/1976.

Para comprová-lo, vieram aos autos:

- documentos relativos à Fazenda Ipê, onde o autor alega ter trabalhado (fls. 12/40);
- declaração firmada pelo Sr. Antônio Pernomian, informando que o autor trabalhou na Fazenda Ipê, de propriedade do declarante, como diarista, de 26/11/1970 a 15/11/1976 (fls. 24);
- quadro de exames da Escola Mista de Emergência do Bairro Estrada Três, de 1965 e de 1966, indicando o autor como um dos alunos (fls. 129/130);
- certidão de nascimento da irmã do autor, de 11/09/1951, indicando que nasceu na Fazenda Sta. Ernestina (fls. 131).

Foram ouvidas três testemunhas (fls. 96/98), que informaram de forma genérica, que o autor trabalhou no campo. A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Saliente-se que, os documentos relativos à Fazenda Ipê apenas comprovam a titularidade do domínio, não sendo hábeis a comprovar o labor campesino do requerente.

A declaração firmada por suposto ex-empregador (fls. 24), equivale à prova testemunhal, não constituindo prova material da atividade campesina.

O quadro de exames da Escola Mista de Emergência do Bairro Estrada Três, de 1965 e de 1966, indicando o autor como um dos alunos (fls. 129/130), não traz qualquer informação sobre a atividade profissional do requerente, não podendo ser considerado prova material da atividade rural.

Por fim, a certidão de nascimento da irmã do autor, de 11/09/1951, indicando que nasceu na Fazenda Sta. Ernestina (fls. 131), não constitui prova material do labor rural do próprio requerente.

Dessa forma, a requerente não juntou qualquer documento que comprove o trabalho campesino, de 26/11/1970 a 15/11/1976, como mencionado na inicial.

Além do que, a prova testemunhal se revelou frágil e imprecisa, não sendo hábil a demonstrar o labor rural no interregno alegado.

Segundo a Súmula 149, do S.T.J., "a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito de obtenção de benefício previdenciário".

Passo ao exame do labor em condições agressivas.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie questiona-se o período de 20/07/1988 a 28/07/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A atividade especial deu-se no interstício de:

- 20/07/1988 a 28/07/2008 - agentes agressivos: esgoto sanitário e agentes biológicos provenientes de contato com esgoto sanitário, tais como: vírus, fungos, bactérias, protozoários e coliformes fecais - de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 31/33) e laudo técnico (fls. 102/110).

O labor referido pode ser enquadrado no Decreto 53.831/64, assim disposto: "**Código 1.3.2 - GERMES INFECCIOSOS OU PARASITÁRIOS HUMANOS ANIMAIS - Serviços de Assistência Médica, Odontológica e Hospitalar em que haja contato obrigatório com organismos doentes ou com materiais infecto-contagiantes**", bem como no Decreto 2.172/97, código 3.0.1, "**MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECCIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS**".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de atividade comum, verifica-se que o requerente totalizou até 28/07/2008 (data do delimitada na inicial - fls. 04), 37 anos, 06 meses e 20 dias de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS apenas para excluir o reconhecimento da atividade campesina no período de 26/11/1970 a 15/11/1976, mantendo, no mais, o *decisum*.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 06 meses e 20 dias com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/09/2008 (data da citação) considerado especial o período de 20/07/1988 a 28/07/2008.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029161-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029161-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIA DE CARVALHO BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA RITA NERI
ADVOGADO : SP082025 NILSON SEABRA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00269-4 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 16.03.2011.

O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a isenção das custas processuais, bem como a anulação da sentença, ante a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão de não ter sido deferida a complementação do laudo médico pericial. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício juntada do laudo médico pericial aos autos.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei nº 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).

O exame pericial foi realizado por profissional de confiança do juízo. Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho"*.

O INSS apresentou seus quesitos à fl. 51, os quais não foram apreciados pelo vistor judicial. Em manifestação de

fls. 97-98, a autarquia federal pugnou pela complementação do laudo médico pericial, com a resposta aos quesitos referidos.

Ato contínuo, sobreveio sentença de mérito sem a complementação referida.

In casu, o profissional médico nomeado apresentou laudo incompleto, visto não haver demonstrado o início da incapacidade ou justificado a impossibilidade de fazê-lo. Ademais, não confirmou a existência de capacidade residual da autora, a fim de desenvolver atividade compatível com sua limitação. Tais esclarecimentos são imprescindíveis para o julgamento da causa.

Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a resposta aos quesitos de fl. 51.

Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis*:

"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.

Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).

"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.

1. Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.

2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.

3. Apelação provida." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a complementação do laudo médico pericial, respondendo-se aos quesitos de fl. 51. Julgo prejudicada a apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043727-77.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.043727-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANAYDES DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO : HEBER SEBA QUEIROZ
CODINOME : ANAYDE DOS SANTOS ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00075-3 1 Vt AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de declaração de inexigibilidade da restituição de valores que vem sendo levada a efeito pela Autarquia, mediante descontos indevidos no benefício previdenciário recebido pela requerente (aposentadoria por idade n. 106.953.573-4). Os descontos referem-se a valores pagos indevidamente à autora, que por quatro meses após a morte do marido continuou sacando valores que eram depositados em favor dele a título de benefício assistencial (nb: 40 054127557).

A sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, diante da necessidade de produção de provas em audiência. No mérito sustenta, em síntese, que realmente sacou os valores após a morte do marido, mas que o fez em boa-fé, tendo em vista as variadas despesas médicas e

hospitalares do *de cuius*, herdadas pela apelante. As quantias, enfim, não foram utilizadas para satisfazer caprichos ou vaidades pessoais. Ressalta que após a morte do marido a situação financeira tornou-se gritante, diante das muitas despesas contraídas no decorrer de anos de luta contra o câncer, e destaca que ela própria tem 72 anos, já sofreu cirurgia cardíaca e necessita de medicamentos contínuos.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa, pois no presente caso há elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, não havendo que se falar em nulidade da sentença.

No caso dos autos, a discussão limita-se à possibilidade de descontar, do benefício de aposentadoria por idade, recebido pela autora, o valor correspondente ao débito apontado pela Autarquia, consistente nos valores indevidamente sacados após a morte do marido, que recebia benefício assistencial.

A inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: extrato do sistema Dataprev indicando que a requerente recebe aposentadoria por idade desde 05.06.1998, sendo mr. pag R\$ 854,68, compet. 07.2010; certidão de casamento da autora, Anaydes dos Santos Alves, com o falecido, Paulo da Costa Alves, contraído em 31.10.1957; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 24.08.2009, em razão de "caquexia, inanição, câncer de estômago", aos 85 anos de idade; cartão do "Serviço de Cirurgia Cardíaca" em nome da autora, com data 23.11.2005, mencionando diagnóstico de insuficiência coronariana, seguido de receituário médico em nome da requerente; documentos médicos em nome do falecido, emitidos em 2008 e 2009 (rx-esôfago, biópsia do esôfago distal, exame laboratorial, receituários médicos); extrato do sistema Dataprev, impresso em 23.07.2010, indicando que o benefício da autora tinha mensalidade reajustada de R\$ 854,68, acrescida de compl. positivo e arredondamento de R\$ 75,24 e R\$ 0,12, respectivamente, e sobre ele incidiam quatro descontos, sendo três referentes a empréstimos consignados (R\$ 88,00, R\$ 147,64 e R\$ 17,00) e um não identificado, no valor de R\$ 256,40 - trata-se do desconto contra o qual se insurge a autora.

O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que, na competência 01.2011, o benefício da autora tinha mr. base R\$ 909,46 e mr. pag R\$ 909,46, e que ela formulou pedido de pensão por morte em 04.05.2010, indeferido. Por fim, apresentou os extratos de fls. 111 e 113, que confirmam que os descontos em questão se referem aos saques indevidos do benefício do *de cuius*, efetuados em 28.08.2009, 29.09.2009, 29.10.2009 e 03.12.2009.

Quanto à possibilidade de descontos, deve ser observado que, com base em seu poder de autotutela, a Autarquia Previdenciária pode, a qualquer tempo, rever os seus atos, para cancelar ou suspender benefícios, quando eivados de vícios que os tornem ilegais (Súmula 473 do E. STF).

Há, na realidade, há previsão legal de reembolso dos valores indevidamente pagos pelo INSS, conforme disposto no art. 115, inc. II, da Lei n.º 8.213/91.

De outro lado, o C. STJ firmou entendimento de que, demonstrado o recebimento de boa-fé pelo segurado ou beneficiário, não são passíveis de devolução os valores recebidos a título de benefício previdenciário, posto que se destinam à sua própria sobrevivência, circunstância que o reveste de nítido caráter alimentar.

Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CASSADA. INDEVIDA RESTITUIÇÃO DE VALORES. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO DO STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO. NÃO OCORRÊNCIA. REJEIÇÃO

1 - Provimento atacado proferido em sintonia com a jurisprudência da Terceira Seção desta Corte que, em julgamento realizado dia 14.5.2008, no REsp n. 991.030/RS, rejeitou a tese defendida pela Autarquia sem declarar a inconstitucionalidade do artigo 115 da Lei de Benefícios, o qual regula o desconto de benefício pago a maior por ato administrativo.

2- Naquela ocasião, prevaleceu a compreensão de que a presença da boa-fé da parte recorrida deve ser levada em consideração em atenção ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, sobretudo na hipótese em que a majoração do benefício se deu em cumprimento à ordem judicial anterior ao julgamento do RE n. 415.454/SC pelo Supremo Tribunal Federal.

3- Ausência de omissão, obscuridade ou contradição. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - EDAGA 200802631441 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1121209 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJE DATA:05/10/2009 Data da Decisão 08/09/2009 Data da Publicação05/10/2009 Relator(a) JORGE MUSSI)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o

princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, Quinta Turma, REsp nº 446.892/RS, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, julgado em 28.11.2006, DJ 18.12.2006, pág. 461)

Todavia, no caso dos autos, é necessário observar que está devidamente caracterizada a má-fé por parte da autora. Com efeito, a própria autora confessa que sacou indevidamente benefício devido ao marido, por quatro meses após a morte dele. Alega que, embora a conduta tenha sido incorreta, só agiu assim em razão de dificuldades financeiras. Ora, nessa hipótese, não há como sustentar que a autora tenha agido de boa-fé, pois é evidente a incorreção da conduta de se receber um benefício destinado a outrem, mesmo estando ciente de que tal pessoa já faleceu.

Nesse caso, não há qualquer irregularidade na conduta adotada pela Autarquia ao proceder aos descontos no benefício da autora.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA DURANTE O PERÍODO DE RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. I. No caso em tela, verifica-se que o autor, de fato, exerceu atividade remunerada de síndico, no período de 19-01-2008 a 30-05-2009, conforme se verifica da documentação apresentada nos autos, em especial, pelo demonstrativo de rateio das despesas condominiais (fl. 33), e pela cópia das atas das assembléias (fls. 25/27 e 79/81), sendo que, o referido cargo é incompatível com a percepção de benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que o referido benefício pressupõe a comprovação da incapacidade para o trabalho, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91. II. Assim sendo, o retorno à atividade laborativa sujeita o requerente ao ressarcimento das prestações referentes à aposentadoria por invalidez durante o período em que exerceu o cargo de síndico. III. Ademais, deverá ser mantido o desconto no benefício do autor, até a quitação total do débito, no percentual de 30% (trinta por cento) sobre o valor da renda mensal, uma vez que tal limite está autorizado no artigo 154, §3º, do Decreto nº 3.048/99, como bem fundamentou o MM. Juiz a quo: "Como o desconhecimento da lei é inescusável, não há como admitir ter o autor recebido os proventos de aposentadoria por invalidez de boa-fé, não havendo, em consequência, qualquer óbice para a devolução do montante recebido a maior, nos termos da clara disposição contida no art. 115, inciso I, da lei de regência, respeitado o limite mensal de 30% do valor do benefício em manutenção, conforme a norma regulamentar em vigor que, de um lado, permite a restituição, aos cofres públicos, do indébito e, de outro, que autoriza que a parte mantenha a sua própria subsistência." IV. Agravo a que se nega provimento."
(TRF3. Proc. 00133497020134039999. APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1850061. Décima turma. Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral. Data da Decisão: 10.09.2013. Data da Publicação: 18.09.2013)

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto pela autora. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007328-82.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.007328-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : HILDA MARIA DE OLIVEIRA MODA
ADVOGADO : SP256716 GLAUBER GUILHERME BELARMINO
: SP273959 ALBERTO AUGUSTO REDONDO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

I- Retifique-se a autuação, fazendo constar também como advogado da apelante o Dr. Alberto Augusto Redondo de Souza, conforme requerido a fls. 10, certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (65 anos, na data do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

A fls. 17/21, foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e foi indeferida a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou "*a demandante ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, exigíveis nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50. Custas 'ex lege'*" (fls. 67).

Inconformada, apelou a autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Insurgiu-se também com relação à verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 84/87 vº.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-

1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

*Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:*

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON

JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09) Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despidiendia qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (65 anos) à época do ajuizamento da ação (em 22/9/11).

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 18/6/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00) demonstra que a parte autora reside com o marido, em imóvel próprio, sendo que "o terreno possui 200 m², e, a área construída é de 121,20 m²" (fls. 44), composto por 5 cômodos (1 sala, 1 cozinha, 2 quartos e 1 banheiro). Os gastos mensais totalizam R\$ 612,87, sendo R\$ 39,00 em água, R\$ 55,00 em energia elétrica, R\$ 40,00 em gás, R\$ 400,00 em alimentação, higiene e limpeza, R\$ 20,00 em telefone, R\$ 32,00 em financiamento do imóvel e R\$ 26,87 em IPTU. A renda familiar mensal informada no estudo social é de R\$ 695,00, proveniente da aposentadoria de seu esposo. No entanto, a consulta realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada pela autarquia a fls. 50, revela que o valor da aposentadoria por idade recebida pelo cônjuge da requerente, em agosto de 2012, era de **R\$ 1.131,22**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

O beneficiário da assistência judiciária gratuita não deve ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, conforme a jurisprudência da Terceira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para excluir da condenação o pagamento dos honorários advocatícios.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008347-26.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA ISOLINA FOGACA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083472620114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

I- Retifique-se a autuação, fazendo constar também como advogados da apelante o Dr. Edson Ricardo Pontes, a Dra. Uliane Tavares Rodrigues, o Dr. Gustavo Martin Teixeira Pinto e o Dr. Fábio Roberto Piozzi, conforme requerido a fls. 10/11, certificando-se.

II- Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença, com a condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em **"20% sobre o valor da condenação até a liquidação"** (fls. 147 vº/148).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 155/156 vº.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 61 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 62/69). Afirmou a esculápia

encarregada do exame que a demandante "*apresenta quadro de dores referidas generalizadas (síndrome fibromialgica), pressão alta, aumento de colesterol e vitiligo, todas em tratamento com medicamentos e que não são patologias geradoras de incapacidade funcional no presente momento*" (fls. 66, grifos meus).

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007736-40.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.007736-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : HERNANI ALVES MOREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077364020114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade do autor para o trabalho.

Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 21/324, dentre os quais destaco o documento do CNIS, demonstrando o recolhimento de contribuições ao RGPS, na qualidade de empresário, de 11/1978 a 11/1980, de 11/1981 a 11/1983, de 11/1984 a 05/1985, de 02/2004 a 07/2004 e recebeu auxílio-doença nos períodos de 22/09/2004 a 08/07/2007, de 09/07/2007 a 06/08/2009 e de 09/07/2007 a 06/08/2009.

A parte autora, nascida em 29/07/1944, submeteu-se à perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo, elaborado por especialista em psiquiatria, informa que o autor é portador de transtorno depressivo recorrente, atualmente em remissão. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa.

O segundo laudo pericial, realizado por especialista em oncologia, afirma que o autor teve adenocarcinoma acinar

de próstata, que após o tratamento realizado encontra-se em remissão. Acrescenta que o requerente é portador de hipertensão arterial sistêmica e episódios depressivos, ambos controlados com medicação. Conclui que o autor apresentou incapacidade laborativa total e temporária, no período de 30/11/2010 a 16/09/2011.

Verifica-se que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com os documentos juntados aos autos.

Entretanto, os laudos médicos periciais realizados por especialistas afirmam que o ora recorrente não apresenta incapacidade laborativa para o trabalho.

Vale destacar que, embora a perícia médica realizada pelo médico oncologista afirme que o autor permaneceu incapacitado para o trabalho no período de 30/11/2010 a 16/09/2011, não é possível a concessão do benefício neste período, tendo em vista que na data do início da incapacidade havia perdido a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91, eis que recebeu o benefício até 06/08/2009 e a demanda foi ajuizada apenas em 29/07/2011.

Ressalte-se que, a existência da enfermidade não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade.

Neste sentido é a orientação pretoriana:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.

1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).

2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.

3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.

4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.

5. Recurso da parte autora improvido.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido.

Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo do autor.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010431-64.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010431-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE XAVIER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104316420114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e

28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 99/102), utilizando-se das disposições contidas no art. 330, I, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem custas e honorários, consoante orientação do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 03/04/2014.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 27/05/1996 (fls. 21).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O*

novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003989-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003989-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OTACILIO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 08.00.00183-1 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelação do INSS.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.

O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação". (TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.

1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.

2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.

3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."

(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para

a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.

PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003404-20.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003404-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ANITA DA SILVA DIAS
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034042020124036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença, bem como a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 107/109vº.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpram ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em

18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
 - 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
 - 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
 - 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
 - 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
 - 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
 - 7. Recurso Especial provido."*
- (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o auto de constatação (elaborado em 2/4/13, data em que o salário mínimo era de R\$ 678,00 reais) demonstra que a parte autora reside sozinha em imóvel próprio, com 7 cômodos (3 quartos, 2 banheiros e 2 cômodos) e edícula ocupada por um dos seus filhos. A renda familiar mensal é de **R\$700,00, proveniente do trabalho da autora como cuidadora de idosos**. Os gastos mensais totalizam R\$671,00, sendo R\$43,00 em gás, R\$28,00 em IPTU, **R\$400,00 em alimentação** e R\$100,00 em medicamentos, **sendo que a água e energia elétrica são pagas pelo filho**.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não comprovou o preenchimento dos

requisitos para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e indefiro a antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003692-65.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARCIO ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP312910 RODRIGO RAMOS BUZZO FRANCISCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036926520124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença e a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 138/142.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em

18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "*o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial.*"

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
 - 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
 - 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
 - 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
 - 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
 - 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
 - 7. Recurso Especial provido."*
- (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o auto de constatação (elaborado em 20/11/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00 reais) demonstra que a parte autora reside com a esposa, do lar, com o filho, de 38 anos e com a sobrinha, de 16 anos, em casa própria, com 6 cômodos (3 quartos, sala, cozinha e banheiro). A renda familiar é de **R\$622,00**, proveniente do benefício assistencial de seu filho, que sofre de problemas psiquiátricos/mentais. Os gastos mensais totalizam **R\$849,00**, sendo R\$35,00 em água, R\$70,00 em energia elétrica, R\$30,00 em gás, R\$6,00 em IPTU, **R\$30,00 em telefone/celular**, **R\$350,00 em alimentação**, R\$110,00 em medicamentos, R\$50,00 em vestuário, **R\$28,00 em fundo mútuo**, R\$80,00 em condução e **R\$60,00 em combustível**. **A parte autora possui um veículo GM/Monza e recebe "cesta básica mensal doada pelo genro do autor e ajuda financeira regular de uma das filhas"** (fls. 67, grifos meus).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Por fim, quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela, não verifico, *in casu*, a presença dos pressupostos

exigidos pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora se trate de benefício de caráter alimentar, ausente a condição da prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação, uma vez que não comprovou o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação e indefiro a antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-83.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003516-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ZILDA ALVES DA SILVA TORRES
ADVOGADO : SP205853 CIBELY DO VALLE ESQUINA e outro
No. ORIG. : 00035168320124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo, a partir do laudo pericial, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios nos termos da Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apelou a autarquia, pleiteando a reforma da R. sentença. Caso não seja esse o entendimento, requer seja declarada a prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, a incidência dos juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e da base de cálculo da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 128/132.

É o breve relatório.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente à prescrição quinquenal das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado a partir do laudo pericial, bem como em relação aos honorários advocatícios, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo. Como ensina o Eminent Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (*in* Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 4.^a edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso concreto, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem. Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 53 anos, à época do ajuizamento da ação - ficou plenamente caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta depressão profunda grave "*com sintomas psicóticos ou começo de processo demencial*" (fls. 47), encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laborativa.

Com relação à miserabilidade, observo que o auto de constatação (elaborado em 20/6/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00 reais) demonstra que a parte autora reside apenas com o seu filho, Wellington, de 19 anos, em casa cedida pelo filho Everton, em péssimo estado de conservação, sendo que "*o lado externo da casa não tem pintura nem reboco, no lado interno as paredes apresentam sinais de infiltração e, em um dos quartos, como estava chovendo no ato da diligência, as paredes e o piso estavam molhados, devido às infiltrações*" (fls. 34). **A família não possui renda**. A parte autora recebe esporadicamente auxílio do Fundo Social do Município de Presidente Prudente/SP, consistente no pagamento de conta de água vencida "*que nem a autora nem seus familiares conseguiram pagar*" (fls. 33) ou no recebimento de cesta básica. O filho Everton e a nora "*doam alimentos à autora, quando têm condições financeiras para tanto e a auxiliam nos cuidados pessoais diários*" (fls. 33).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprido ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera

administrativa.

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravado Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) **3.** Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o **acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.** Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcial provimento para fixar os juros moratórios na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000541-73.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000541-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDA PEREIRA SOFFNER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005417320124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o **trabalhador e empregador rural** cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, **levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.** (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citar o artigo mencionado "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode

ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 03.06.2006 (fls. 30), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte autora apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia de sua CTPS em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rural, nos períodos, não contínuos de 22.06.1968 a 12.10.1985 (fls. 42).

Tais documentos constituem início de prova material.

Contudo, os depoimentos testemunhais, ouvidos e gravados em mídia digital (fls. 169) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram vagos e imprecisos quanto ao período em que a autora exerceu a atividade rural e que parou de trabalhar há mais de vinte anos.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados, *in verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. 1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que não é necessário que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo art. 143 da Lei n. 8.213/91, desde que

a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o, pelo menos, a uma fração daquele período. 2. Na hipótese, consta dos autos a certidão de casamento, com a profissão de lavrador atribuída ao cônjuge, extensível à autora. Entretanto, o Tribunal de origem, competente para a análise das circunstâncias fáticas da causa, considerou frágeis os depoimentos testemunhais a ampliar a eficácia probatória do referido documento. 3. Não é possível nesta Corte modificar a referida premissa a fim de entender que as provas testemunhais dos autos robustecem as documentais, conferindo a estas maior eficácia probatória, visto que demandaria evidente reexame de provas. Incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201300168923, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/03/2013 .)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- A atividade rural deve ser comprovada por início razoável de prova material, aliada a prova testemunhal.

- Os depoimentos das testemunhas são frágeis para comprovar o labor agrícola da autora.

- Arbitrada verba honorária, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, ficando a execução dos citados valores condicionada, contudo, à perda da condição de necessitado, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

- Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Prejudicada a apelação da autora.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0013552-47.2004.4.03.9999, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 13/12/2004, DJU DATA:16/02/2005)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. LEI COMPLEMENTAR Nº 11/71.

CONSTITUIÇÃO DE 1988. PERÍODO DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADA PELA PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Na questão em foco, a Autora completaria os 65 (sessenta e cinco) anos exigidos pela Lei Complementar nº 11/71, em 10 de junho de 1999. Porém, como visto, o legislador constituinte reduziu aquele prazo em 10 (dez) anos às mulheres, e em 5 (cinco) anos aos homens, razão pela qual o requisito de idade acabou consolidado em 10 de junho de 1989, e embora nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Carta Política. 2. Como a conclusão do requisito de idade se deu, também, sob a égide da Lei Complementar nº 16/73, o trabalhador rural haveria de comprovar o exercício de sua atividade por pelo menos 03 (três) anos, ainda que de modo descontínuo, exigência equivalente, hoje, ao período de carência determinado na tabela progressiva da regra compreendida no artigo 142 da Lei nº 8.213/91. 3. Da leitura dos depoimentos prestados, nota-se são evasivos, inconsistentes e frágeis, pois não declinaram a frequência, os locais ou nomes de ex-empregadores, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, necessário à concessão do benefício. 4. Apelação não provida. (AC 00163328620064039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:12/11/2008 .)

Diante da insuficiência do conjunto probatório presente nos autos, para efeito de comprovação do exercício de atividade rural, não pode fazer jus o autor à concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput e/ou § 1º-A do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003268-90.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALVES MOREIRA
ADVOGADO : SP135462 IVANI MENDES e outro
No. ORIG. : 00032689020124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (67 anos, na data do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir do requerimento administrativo (2/8/12), corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformado, apelou o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de a R. sentença ser submetida ao duplo grau obrigatório. No mérito, requer a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 112/117.

É o breve relatório.

Preliminarmente, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 12/7/13 (fls. 88/89vº) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...) (grifos meus)

Dúvida não havendo, portanto, quanto à aplicabilidade do art. 475, § 2º, do CPC, com a redação atribuída pela Lei nº 10.352/01 e considerando-se que, *in casu*, a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 2/8/12 (requerimento administrativo - fls. 22) a 12/7/13 (prolação da sentença - fls. 89vº), no valor de um salário mínimo, acrescidas de correção monetária e juros, incluindo a verba honorária, a sentença proferida não se encontra sujeita ao duplo grau obrigatório.

Passo à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa e, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos

utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Outrossim, nos termos do art. 34, do Estatuto do Idoso, deve-se descontar outro benefício no valor de um salário mínimo já concedido a qualquer membro da família, para fins de cálculo da renda familiar *per capita* a que se refere a LOAS.

Embora a lei refira-se a outro **benefício assistencial**, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de **benefício previdenciário**, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o *nomen juris* do benefício recebido: **basta que seja no valor de um salário mínimo**. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem. Nesse sentido, aliás, já decidiu essa E. Terceira Seção conforme ementa abaixo transcrita, *in verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INVÁLIDA. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR.

I - A extensão dos embargos é adstrita aos limites da divergência que, no caso dos autos, recai unicamente sobre a verificação da hipossuficiência econômica da parte autora.

II - É de se manter a concessão do benefício assistencial à autora, hoje com 61 anos, total e definitivamente incapaz para o trabalho, que vive com uma filha e o marido, já idoso, o qual percebe aposentadoria no valor de um salário mínimo.

III - As testemunhas ouvidas afirmam enfaticamente que a autora reside em casa muito simples e faz uso diário de medicamentos.

IV - O rigor na aplicação da exigência quanto à renda mínima, tornaria inócua a instituição desse benefício de caráter social, tal o grau de penúria em que se deveriam encontrar os beneficiários, além do que, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, a que teria direito a parte autora, para o cálculo da renda mensal per capita.

V - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91.

VI - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.

VII - Embargos infringentes não providos."

(EAC nº 2002.03.099.026301-6, Rel. Des. Federal Marianina Galante, j. em 22/9/04, DJU de 05/10/04, grifos meus)

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despidiend a qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (67 anos) à época do ajuizamento da ação (em 21/9/12).

Com relação à miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 9/12/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00 reais) demonstra que a parte autora reside apenas com a esposa, em casa própria, com 4 cômodos (quarto, sala, cozinha e banheiro). "Trata-se de imóvel de herança familiar e encontra-se num estado de conservação regular, cabendo algumas reformas" (fls. 34). A renda familiar mensal é de **R\$622,00**, proveniente da aposentadoria por invalidez de sua esposa. Os gastos mensais totalizam **R\$562,51**, sendo R\$70,23 em energia elétrica, R\$34,28 em água, R\$250,00 em alimentação, R\$45,00 em gás, R\$60,00 em medicamentos, R\$59,00 em fraldas geriátricas e R\$44,00 em suplemento alimentar. O autor não possui renda própria "e a sustentabilidade da família vem sendo mantida pela aposentadoria da esposa, que possui problemas de saúde, disponibilizando grande parte do benefício em seu tratamento" (fls. 37).

Dessa forma, o requisito da miserabilidade encontra-se demonstrado no presente feito.

Cumprе ressaltar que o benefício deve ser revisto a cada dois anos, haja vista a expressa disposição legal prevista no art. 21 da Lei nº 8.742/93.

Outrossim, importante deixar consignado que eventuais pagamentos das diferenças pleiteadas já realizadas pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Ressalto, ainda, ser vedada a acumulação do benefício assistencial de prestação continuada com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica, nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, devendo ser deduzidos na fase de execução do julgado os pagamentos feitos pela autarquia na esfera administrativa.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000750-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000750-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALTINO PIRES DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007503820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 45/48), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem custas e honorários, em razão da justiça gratuita concedida. Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 22/06/2012.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que não se trata de revisão do ato de concessão do benefício, mas de reajuste do benefício pelos novos valores dos tetos, fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03, de modo que não se aplica o instituto da decadência na matéria em análise.

De outro lado, o Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por invalidez, teve DIB em 25/05/2004 (fls. 22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029959-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029959-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ZENAIDE SILVA NOVAES
ADVOGADO : SP170539 EDUARDO KLIMAN (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00085-5 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 19/11/10 por Zenaide Silva Novaes em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser portadora de deficiência e não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora (fls. 20) os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a ora apelante ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Por fim, asseverou: "*Houve concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, de forma que a execução de tais verbas fica, por ora, suspensa e condicionada à perda desta condição, nos termos do artigo 12 da Lei 1060/50*" (fls. 128).

Inconformada, apelou a demandante, pleiteando a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

A fls. 140/141, a D. Representante do *Parquet* Federal Dra. Paula Bajer Fernandes Martins da Costa aduziu que "*não há, no processo, manifestação do Ministério Público no 1º grau de jurisdição, como determina artigo 31 da Lei 8.742/93*" (fls. 141), sendo que "*A ausência de intervenção do Ministério Público, na hipótese, acarreta nulidade absoluta do processo*" (fls. 141). Asseverou, ainda, que "*O prejuízo da autora é evidente, pois pedido foi julgado improcedente. Assim, o processo é nulo a partir do momento em que o Ministério Público deveria ter se manifestado no 1º grau de jurisdição*" (fls. 141). Opinou, portanto, pela "*nulidade da sentença e retorno do processo ao 1º grau de jurisdição para manifestação do Ministério Público*" (fls. 141).

É o breve relatório.

Razão assiste à Ilustre representante do *Parquet* Federal em seu parecer de fls. 140/141.

Conforme definição extraída do texto constitucional (art. 127), "*Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.*"

As hipóteses de intervenção obrigatória do Ministério Público estão previstas no art. 82, do Código de Processo

Civil, *in verbis*:

"Compete ao Ministério Público intervir:

I- nas causas em que há interesses de incapazes;

II- nas causas concernentes ao estado da pessoa, pátrio poder, tutela, curatela, interdição, casamento, declaração de ausência e disposição de última vontade;

*III- nas ações em que envolvam litígios coletivos pela posse da terra rural e nas demais causas em que há interesse público evidenciado pela **natureza da lide** ou qualidade da parte." (grifei)*

Por sua vez, o art. 31, da Lei n.º 8.742, de 7 de dezembro de 1993 prevê:

"Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei."

Inafastável, outrossim, a transcrição do art. 246 do Código de Processo Civil:

"É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir."

Conforme se depreende da leitura dos mencionados dispositivos legais, em casos como este, no qual se pretende a concessão do benefício previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e Lei n.º 8.742/93, mister se faz a intimação do Ministério Público, sob pena de se fulminar o processo com nulidade absoluta.

Esclareça-se, ainda, que - como há independência do Ministério Público relativamente ao juiz - não pode o magistrado obrigá-lo a intervir no feito. Assim, o que enseja a mencionada nulidade não é a ausência de intervenção do *Parquet*, mas a falta de sua intimação. E não consta dos autos que a referida providência tenha sido tomada, transparecendo evidente a presença do insanável vício.

Não foi diversa a posição adotada por este E. Tribunal, conforme o seguinte precedente jurisprudencial:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - ART. 246 DO CPC - PRELIMINAR ARGÜIDA PELO MPF ACOLHIDA - RECURSO PREJUDICADO - SENTENÇA ANULADA.

1. Nos termos da Lei 8742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (art. 31).

2. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado (art. 246 do CPC).

3. Acolhida preliminar argüida pelo MPF, para anular a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo.

4. Recurso prejudicado."

(TRF-3.ª Região, Quinta Turma, AC n.º 2002.03.99.003788-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27/8/02, votação unânime, DJU 12/11/02)

Observo, por oportuno, que a intervenção do Ministério Público em segundo grau, sem que haja alegação de nulidade e não ocorrendo prejuízo, supre a ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, consoante a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.

I - Inocorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.

II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.

III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.

IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo.

V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi inócorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.

(STJ, REsp. nº 439955/AM, 4ª Turma, Relator Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 16/9/03, v.u., DJ 25/2/04, grifos meus).

"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

1. Não tendo o órgão colegiado examinado o recurso à luz dos dispositivos legais apontados como violados no apelo especial, e persistindo a omissão nos embargos declaratórios opostos, caberia ao Recorrente apontar, necessariamente, ofensa à regra processual do art. 535 do CPC no recurso especial. Precedentes do STJ.

2. Não há que se falar em nulidade processual pela falta de referência expressa do órgão colegiado ao recurso ex officio (reexame necessário), mormente quando a parte prejudicada com o julgamento interpõe recurso voluntário que vem a ser examinado em todos os questionamentos pelo acórdão recorrido.

3. Conforme tem reiterado a jurisprudência do STJ, a intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem alegar nulidade nem prejuízo, supre a falta de manifestação do órgão ministerial de primeira instância, não sendo causa de nulidade do processo.

4. Mérito - Reconhecida nas instâncias ordinárias pelo exaustivo exame das provas constantes nos autos, que o acidente de veículo teria ocorrido por culpa da empreiteira contratada pelo Estado de Roraima, decorrendo deste reconhecimento a responsabilidade do Recorrente, descabe, em sede de Recurso Especial afastar tal responsabilidade, nos termos do enunciado da Súmula 07 do STJ.

5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito.

6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática.

7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ.

8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido.

(STJ, REsp. nº 204825/RR, 2ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 17/9/02, v.u., DJ 15/12/03, grifos meus).

No entanto, no presente feito, a I. Representante do Parquet Federal requereu, em seu parecer, a anulação da sentença "e retorno do processo ao 1º grau de jurisdição para manifestação do Ministério Público" (fls. 141).

Outrossim, ficou demonstrado o prejuízo da parte autora, uma vez que o pedido foi julgado improcedente.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A, do CPC, de ofício, anulo a R. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31, da Lei n.º 8.742/93, negando seguimento à apelação.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030947-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030947-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : BARBARA APARECIDA DA SILVA NUNES COSTA
ADVOGADO : SP263891 GIOVANA HELENA VIEIRA RIBEIRO NEGRIO
CODINOME : BARBARA APARECIDA DA SILVA NUNES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00083-6 2 Vr ITUVERAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 247/249.

A fls. 250/261, a parte autora juntou atestados médicos e requer "*a procedência do pedido para concessão do benefício assistencial pleiteado*" (fls. 250).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 32 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus e nefropatia diabética, no entanto, "*A condição médica apresentada não é geradora de incapacidade laborativa*" (fls. 198, grifos meus).

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031818-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : AUCIDALIA FRANCO DA COSTA
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00102-4 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 234/235.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 153/158, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida

comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 46 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora possui "*Quadro algico lombar e distúrbio respiratório por ser fumante, passíveis de tratamento e que já está realizando*" (fls. 156) e que "*o esforço não está prejudicando a saúde da pericianda*" (fls. 156) concluindo que a mesma não se encontra incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032448-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032448-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE CARLOS BRUSTOLIN incapaz
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES

: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
REPRESENTANTE : ROSANA APARECIDA BRUSTOLIN
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00092-7 1 Vt BROTAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 176/177.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº

8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.
5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
7. Recurso Especial provido." (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 14/8/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00 reais) demonstra que a parte autora reside com a mãe, de 47 anos e as irmãs, de 24 e 21 anos, em casa própria, com 5 cômodos (2 quartos, sala, cozinha e banheiro). "*Seus móveis e utilitários são simples: fogão, geladeira, televisão, tanquinho de lavar roupas, aparelho de som e de DVD; possui celular e automóvel marca Volkswagen, modelo Gol, ano 95 e Gasolina*" (fls. 132, grifos meus). A renda familiar mensal totaliza **R\$2.722,00**, sendo R\$2.100,00 provenientes do trabalho da mãe e das filhas como colhedoras de laranja, recebendo cada uma R\$700,00 e R\$622,00 da pensão por morte decorrente do falecimento do pai. Os gastos mensais totalizam R\$1.883,00, sendo **R\$1.000,00 em alimentação**, R\$120,00 em energia elétrica, R\$60,00 em água, R\$40,00 em gás, R\$100,00 em medicamentos, R\$13,00 em IPTU, **R\$50,00 em roupas, R\$450,00 em prestação do carro e R\$50,00 em combustível.**

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033835-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033835-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : EDILEUZA MARIA DA CONCEICAO MARIN
ADVOGADO : SP196740 JOSE ARTUR BENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00164-8 1 V_r PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 162/163.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela

que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal,

independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 20/10/11, data em que o salário mínimo era de R\$ 545,00 reais) demonstra que a parte autora vive sozinha em casa alugada, com 5 cômodos (2 quartos, sala, cozinha e banheiro). "A casa é de alvenaria e os cômodos são amplos e bem arejados, a fiação elétrica e saneamento básico são bons. Nos fundos contém a lavanderia simples e pequena. Aparentemente é uma casa para a sobrevivência de uma só pessoa" (fls. 114). A autora não possui renda, no entanto, recebe ajuda financeira de seus 2 filhos: a filha Patrícia ajuda a autora com R\$300,00 mensais e o filho Patrício com R\$200,00 mensais. Os gastos mensais totalizam **R\$654,00**, sendo R\$250,00 em aluguel, R\$185,00 em medicamentos, R\$39,00 em gás de cozinha, R\$30,00 em energia elétrica e R\$150,00 em alimentação.

Portanto, no presente caso, não ficou comprovado que a parte autora não possui condições de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Cumpre registrar, por oportuno, que a jurisprudência desta E. Corte é pacífica no sentido de que a ajuda financeira prestada pelos filhos à requerente deve ser levada em consideração para a análise da miserabilidade (TRF - 3ª Região, AC nº 2001.61.83.002360-9, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. em 15/12/08, v.u., DJU de 27/01/09).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034738-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA HELENA DE SOUZA PEDROSO
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00066-3 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 16/17 e 48, foi indeferido o pedido de tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 100/101vº.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e

cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 58 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora "**apresenta sequela de poliomielite ocorrida na infância e lombalgia intermitente, postura, sem incapacidade para o trabalho**" (fls. 44).

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e o atestado de fls. 11 apresentado pela própria parte autora, há que se prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036116-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036116-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA FERREIRA
ADVOGADO : SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00005-7 2 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, alegando, preliminarmente, a nulidade da R. sentença por ausência de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 143/148.

É o breve relatório.

Não merece prosperar a alegação de cerceamento de defesa arguida por ausência de realização da prova testemunhal, tendo em vista que a comprovação da alegada deficiência da parte autora demanda prova pericial, a qual foi devidamente produzida.

Com efeito, dispõe o art. 400, inc. II, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 400. A prova testemunhal é sempre admissível, não dispondo a lei de modo diverso. O juiz indeferirá a inquirição de testemunhas sobre fatos:

(...)

II - que só por documento ou por exame pericial puderem ser provados."

Cumpra ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa da prova testemunhal. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Passo à análise do mérito.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpra ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos

portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que

a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 5/2/13, data em que o salário mínimo era de R\$678,00 reais) demonstra que a parte autora reside com a filha, de 26 anos, o genro, de 36 anos e 3 netos, de 7, 6 e 4 anos em casa de propriedade do genro, com **10 cômodos (3 quartos, sala, 2 cozinhas, lavanderia, garagem e 2 banheiros)**. "A sala possui: sofá de dois e três lugares, uma mesa com computador sem funcionamento, **uma estante com televisor de 42 polegadas**. O primeiro quarto é composto por duas camas e um guarda-roupa, já o segundo mantém duas cômodas e uma cama e o terceiro possui duas camas, um guarda-roupa, um televisor de 14 polegadas e uma sapateira. A cozinha contém um armário de pia e **um micro-ondas sem funcionamento**. Na lavanderia possui **uma máquina de lavar roupas e um tanquinho**" (fls. 108/109). A renda familiar mensal é de **R\$2.000,00**, proveniente do trabalho do genro da demandante como vendedor de folhados. Os gastos mensais são de R\$150,00 em água, R\$200,00 em energia elétrica, **R\$600,00 em escola para os netos, R\$500,00 em alimentação** e R\$32,00 diários em fraldas.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036921-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036921-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: IOLANDA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
CODINOME	: IOLANDA APARECIDA NUNES DE ALMEIDA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00077-5 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (65 anos, na data do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 120/126.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de

tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e

não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09) Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despicinda qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (65 anos) à época do ajuizamento da ação (em 17/6/11).

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 30/7/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00 reais) demonstra que a parte autora reside com o marido, de 80 anos e o filho, de 36 anos, em **casa cedida pelos filhos, com 8 cômodos (5 quartos, sala, cozinha e banheiro)**. A renda familiar mensal é de **R\$730,00**, proveniente da aposentadoria do marido e "*é acrescida esporadicamente por trabalhos realizados como pedreiro pelo filho, que não possui vínculo empregatício nem renda fixa*" (fls. 83). A autora "*ajuda nos cuidados com o neto que mora próximo à sua casa, pois o pai é falecido e a nora trabalha no período noturno na Empresa SEARA, e para o menino não dormir sozinho, passa as noites com frequência na casa da avó paterna*" (fls. 84).

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040101-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ADELINA DA CONCEICAO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO
CODINOME : ADELINA DA CONCEICAO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015525920128260493 1 V_r REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença de trabalhador rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, requerendo a reforma integral da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao

segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado **incapaz e insusceptível de reabilitação** para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao trabalhador rural, **não há exigência do cumprimento da carência**, tendo em vista que o art. 39, inc. I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez ou auxílio doença será concedido desde que o segurado comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período de 12 (doze) meses. Cumpre ressaltar que o art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios estabelece que a comprovação do tempo de serviço somente produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido foi editada a Súmula nº 149, do C. Superior Tribunal de Justiça. Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, encontram-se acostadas aos autos as cópias da certidão de casamento da autora, celebrado em 29/3/08, na qual consta a qualificação de seu marido como "aposentado", bem como das certidões de nascimento de seus filhos, lavradas em 13/2/91, 21/9/94 e 9/3/00 (fls. 28/30), constando a qualificação de agricultor do mesmo. Referidas provas, somadas aos depoimentos testemunhais, formam um conjunto harmônico apto a colmatar a convicção deste magistrado, no sentido de que a parte autora, de fato, exerceu atividades no campo no período exigido em lei, advindo daí a sua condição de segurada.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 47/52). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a requerente (nascida em 4/12/68) sofre de "*espondiloartrose lombar; abaulamento discal posterior e difuso em L3-L4; protusão discal later-foramidal à direita, no interespaço de L4-L5*", asseverando que a parte autora encontra-se **parcial e temporariamente incapacitada para a atividade ocupacional de trabalhadora rural**, por exigir esforço intenso da coluna lombar. Ademais, fixou a data do início da incapacidade "*desde o ano de 2011, com piora no quadro*".

Dessa forma, deve ser concedido o auxílio doença pleiteado na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto no artigo 101, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial de concessão do benefício deve ser fixado a partir da data da citação, nos termos do art. 219, do CPC, em não havendo requerimento administrativo.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA

NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

No que tange aos honorários periciais, deverão ser observados a forma de pagamento e o valor máximo constante da Tabela II, da Resolução nº 541, de 18/1/07 do Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio doença a partir da citação, devendo a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios e periciais incidir na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041004-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TEREZA MARIA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP115766 ABEL SANTOS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00034-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 129/132.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 62 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora: "*tem diagnóstico de púrpuras não-trombocitopênicas*" concluindo que não há sinais de incapacidade para o trabalho e para a vida independente.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041156-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : LASARO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP277698 MATEUS JUNQUEIRA ZANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00118-8 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa idosa** (69 anos, na data do ajuizamento da ação) e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 161/163.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I -a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II -o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III -a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV -a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos, prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que "o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, in verbis:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que

a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09) Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, despidiend a qualquer discussão quanto ao atendimento do requisito etário porquanto os documentos acostados aos autos comprovam inequivocamente a idade avançada da parte autora (69 anos) à época do ajuizamento da ação (em 26/9/12).

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 3/6/13, data em que o salário mínimo era de R\$ 678,00 reais) demonstra que a parte autora reside com a esposa, em casa própria, com 5 cômodos (2 quartos, sala, cozinha e banheiro). A renda familiar mensal é de **R\$ 678,00**, proveniente da aposentadoria de sua esposa. Os gastos mensais totalizam R\$ 760,42, sendo R\$ 500,00 em supermercado, R\$ 52,42 em energia elétrica, R\$ 18,00 em água, R\$ 40,00 em gás e R\$ 150,00 em empréstimo consignado. O casal possui um veículo Kadett-Chevrolet, ano 1994 e 02 celulares.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000497-59.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000497-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : ALEXANDRE LUIS FORTES
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004975920134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social objetivando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC, por falta de interesse de agir, haja vista que a parte autora não cumpriu a determinação constante na decisão de fls. 27 de juntada do comprovante do prévio requerimento administrativo.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a anulação da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 42/44vº.

É o breve relatório.

Considero improcedente o inconformismo da parte autora.
Nos exatos termos do art. 284 do Código de Processo Civil:

"Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de dez (10) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial."

O mencionado dispositivo cuida do indeferimento da petição inicial.

Havendo ausência de pressupostos legais, exceto nos casos de inépcia evidente que suscitam indeferimento imediato, tem o juiz a oportunidade de determinar ao autor que, no prazo de dez dias, regularize o processo. Se o prazo esgotar-se sem as devidas providências do demandante, é de rigor o indeferimento.

In casu, o compulsar dos autos nos revela que a decisão que determinou a regularização do processo foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico em 14/10/13 (fls. 27vº), deixando a parte autora de cumprir o *decisum* ou impugná-lo pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei, quedando-se inerte sem nenhuma justificativa plausível, motivo pelo qual considero esmerada a atitude do órgão jurisdicional, sendo despicienda a intimação pessoal da parte autora.

Seja-me permitido, em sede jurisprudencial, transcrever os seguintes precedentes:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. QUARENTA E OITO HORAS. ART. 267, § 1º, DO CPC. EMENDA À INICIAL. INÉRCIA. NÃO-CABIMENTO.

1. A determinação de intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir a falta processual em 48 (quarenta e oito) horas, aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III, do referido dispositivo, sendo desnecessária quando o processo é extinto, sem julgamento do mérito, porque a parte deixou de emendar a inicial, na forma do art. 284 do CPC.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp nº 1.200.671/RJ, Relator Ministro Castro Meira, 2ª Turma, j. 14/9/10, v.u., DJe 24/9/10)

"INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. O juiz indeferirá a petição inicial, quando a autora, intimada na forma do art. 284 do CPC, não trouxer aos autos os documentos necessários a instrução do pedido.

2. Recurso da autora e recurso adesivo do INPS improvidos."

(TRF - 3.ª Região, AC n.º 89.03.039504-2, 2.ª Turma, Relator Des. Fed. Aricê Amaral, j. 2/6/92, v.u., DJ 3/8/92)

"PROCESSUAL CIVIL - PETIÇÃO INICIAL - INDEFERIMENTO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I. Tendo o julgador determinado à autora a emenda da inicial, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito da lide, irrepreensível, ante a omissão da litigante, a sentença que indeferiu a inicial, a teor do art. 284 e parágrafo único, do CPC.

II. Apelação improvida."

(TRF - 1.ª Região, AC n.º 1999.01.00.033186-6, 2.ª Turma, Relatora Juíza Federal Assusete Magalhães, j. 23/11/99, v.u., DJ 16/12/99)

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001554-94.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001554-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : DEBORA CLARCK incapaz
ADVOGADO : SP090678 MARIA JUDITE PADOVANI NUNES e outro
REPRESENTANTE : JOAO CLARCK

PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015549420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Débora Clarck, incapaz e interdita judicialmente, representada por seu pai e curador, João Clarck, impetrou mandado de segurança contra ato do Gerente da Caixa Econômica Federal - CEF, agência de Sorocaba/SP, que não liberou o valor depositado em sede de RPV, referente ao pagamento dos créditos referentes à concessão de benefício assistencial nos autos de nº 0001486-48.2012.403.6315, que tramitou perante o Juizado Especial Federal de Sorocaba/SP.

Da leitura da inicial extrai-se que o pai e curador da autora, e sua patrona, compareceram várias vezes à agência da CEF para levantar a quantia depositada na RPV (R\$ 34.377,76), sendo que, em cada ida, o impetrado solicitou providências (apresentação de certidão de interdição recente; procuração para o advogado com firma reconhecida; "sinal público" do Cartório de Registro Civil de Sorocaba na procuração com reconhecimento e firma em Itu), todas elas cumpridas.

Não obstante, foi solicitada a expedição de Alvará Judicial para o levantamento da importância, o qual restou indeferido pelo Juízo da execução, uma vez que "*não há que se falar em "alvará judicial" para levantamento de créditos depositados em favor do autor por meio de Requisição de Pequeno Valor - RPV*".

Por fim, foi exigida nova Certidão de Curatela, em favor do seu genitor-curador, contendo poderes específicos para receber o pagamento da RPV.

Afirma que diante dos termos do artigo 1.767, I, do Código Civil, e considerando que no compromisso de curatela do pai não constou nenhuma restrição, o numerário vem sendo retido por ato injusto que restringe o seu direito líquido e certo.

A liminar foi deferida a fls. 30/32, para determinar à Autoridade Impetrada que efetue o pagamento do valor total da RPV ao curador da impetrante.

Informações prestadas a fls. 37/41, **noticiando o cumprimento da liminar, através do levantamento do valor de R\$ 34.940,02, pelo curador da impetrada.**

A r. sentença de fls. 47/49, sujeita ao reexame necessário, concedeu a segurança, resolvendo o mérito da ação (art. 269, I, do CPC), para, confirmando a liminar concedida a fls. 30/32, determinar à Autoridade Impetrada que efetue o pagamento do valor total da RPV - Requisição de Pequeno Valor nº 20120005762R - ao curador da Impetrante, João Clarck, que deverá prestar contas ao juízo competente (Vara de Família e Sucessões em Itu - Processo nº 4.330/05 - fls. 14), na forma dos arts. 1.755 e seguintes do Código Civil, no tocante à destinação do valor levantado. Sem condenação em honorários advocatícios a teor do artigo 25 da Lei nº 12.016/09. Custas *ex lege*.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 30/04/2014, por força da remessa *ex-officio*.

Manifestação do MPF a fls. 62/63, para que seja desprovido o reexame necessário.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Analisando o acima exposto, verifica-se que resta prejudicado o reexame necessário, em razão do fim visado pela impetrante já ter sido satisfeito, acarretando a consolidação da situação fática materialmente impossível de ser revertida, eis que já levantado o crédito oriundo do processo nº 0001486-48.2012.403.6315.

Por essa razão, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005952-72.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005952-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PAULO MORAES DA CUNHA

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059527220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 57/59), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem custas e honorários, em razão da justiça gratuita concedida. Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29/10/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 12/11/1997 (fls. 15).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.

- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.

- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.

- Precedentes.

- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002303-63.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002303-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIMUNDO NONATO SOARES
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023036320134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para somado aos interstícios já enquadrados como especiais pelo ente autárquico, perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como atividade especial os períodos de 03/12/1998 a 31/01/1999 e de 01/07/2003 a 02/10/2012 e conceder a aposentadoria especial, com efeitos financeiros a partir da propositura da demanda em 06/05/2013. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformadas, apelam as partes.

A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria especial.

O impetrante, por sua vez, pede que a autoridade coatora seja compelida a implantar imediatamente o benefício.

A fls. 139/140 a Autarquia Federal informa que implantou a aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 162/164 o Representante do Ministério Público Federal opina pelo provimento da apelação autárquica.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para somados aos demais interstícios já enquadrados pelo ente autárquico, propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica

no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questionam-se os períodos de 03/12/1998 a 31/01/1999 e de 01/07/2003 a 02/10/2012, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se nos interstícios de:

- 03/12/1998 a 31/01/1999 e de 01/07/2003 a 02/10/2012 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de 89,5 db(A) de 01/02/1999 a 30/06/2003, de 90,8 db(A) de 01/07/2003 a 30/04/2007 e 87 db(A) de 01/05/2007 a 02/10/2012, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 32/34).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de

desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se os períodos ora reconhecidos como especiais, quais sejam, de 03/12/1998 a 31/01/1999 e de 01/07/2003 a 02/10/2012 aos interstícios já enquadrados pelo ente previdenciário (fls. 42), tendo como certo que, contava com mais de 26 (vinte e seis) anos de trabalho (fls. 140), cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 01/11/2012, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Por fim, cumpre observar que a aposentadoria especial foi concedida, de acordo com as informações prestadas pela autoridade coatora a fls. 139/140, restando prejudicado o recurso do impetrante, em que pleiteava a imediata implantação do benefício.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, mantendo a r. sentença na íntegra. Prejudicada a apelação do impetrante.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003638-20.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003638-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4934/5184

ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DECIVAL BOMFIM
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00036382020134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade, para somado aos interstícios já enquadrados como especiais pelo ente autárquico, perfazer o tempo necessário a sua aposentadoria especial.

A sentença concedeu a segurança para reconhecer como atividade especial o período de 03/12/1998 a 13/09/2012 e conceder a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo. Custas ex lege. Honorários advocatícios indevidos.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo que o *mandamus* não é a via adequada, tendo em vista a ausência de liquidez e certeza de direito do impetrante. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPIs descaracteriza a insalubridade da atividade, não fazendo jus à aposentadoria especial.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

A fls. 135/138 o Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do reexame necessário e da apelação autárquica.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições adversas, para somados aos demais interstícios já enquadrados pelo ente autárquico, propiciar a concessão da aposentadoria especial.

O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.

In casu, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide.

A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 03/12/1998 a 13/09/2012, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

O reconhecimento da atividade especial deu-se no interstício de:

- 03/12/1998 a 13/09/2012 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) e acima de 85 db(A) a partir de 01/10/2007 a 13/09/2012, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 39/47).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Tem-se que o item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/1999 foi alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 exigindo-se ruído superior a 85 db(A), a partir de 19/11/2003.

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas no interstício mencionado, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o impetrante havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.

Foram feitos os cálculos, somando-se o período ora reconhecido como especial, qual seja, de 03/12/1998 a 13/09/2012 aos interstícios já enquadrados pelo ente previdenciário (fls. 54), tendo como certo que, contava com mais de 26 (vinte e seis) anos de trabalho (fls. 103), cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 18/04/2013, cujo indeferimento - ato coator - motivou a impetração deste mandamus.

Esclareça-se, por oportuno, que não há nesta decisão determinação alguma para pagamento de atrasados, conforme as Súmulas nºs. 269 e 271 do C. STF, devendo as parcelas relativas ao período pretérito à implantação do benefício ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, mantendo a r. sentença na íntegra.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008782-21.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.008782-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : GILMAR APARECIDO DELLA COLETTA e outros
: JOSE APARECIDO PEREIRA
: PAULO ROSMAIL GERMANO DA SILVA
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00087822120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, no qual os impetrantes objetivam, em síntese, que a autoridade impetrada seja compelida a dar seguimento aos requerimentos de pedido de revisão de benefício por eles efetuado, analisando-os e deferindo-os, se preenchidos os requisitos legais.

A liminar foi deferida a fls. 31/31-verso, para que a autoridade coatora procedesse à análise dos pedidos de revisão dos impetrantes em até 30 dias (o INSS foi intimado em 31/07/2013).

Ofício expedido pelo INSS, comunicando a análise e conclusão dos pedidos de revisão, juntado a fls. 39/42.

A r. sentença, sujeita ao reexame necessário, concedeu a segurança e confirmou a medida liminar que determinou à autoridade impetrada a análise conclusiva dos processos administrativos de revisão dos benefícios dos impetrantes no prazo de 30 dias, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios.

Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 07/02/2014.

Manifestação do MPF a fls. 59/60.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Analisando o acima exposto, verifica-se que resta prejudicado o reexame necessário, uma vez que a pretensão do *writ* foi devidamente atendida, acarretando a consolidação da situação fática materialmente impossível de ser revertida

Por essa razão, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no art. 557, do CPC

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007064-63.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BELMIRO FERNANDES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070646320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 60/64), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem honorários, em razão da justiça gratuita concedida. Isento de custas.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/11/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifíco que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 08/04/1996 (fls. 16).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- ***Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes.*

- *Recurso desprovido.*

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- *A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

- *Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

- *Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

- *Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007078-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NELSON VEGAS RIBERA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00070784720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 55/58), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem custas e honorários, em razão da justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in iudicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 19/12/2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Primeiramente cumpre observar que não se trata de revisão do ato de concessão do benefício, mas de reajuste do benefício pelos novos valores dos tetos, fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03, de modo que não se aplica o instituto da decadência na matéria em análise.

De outro lado, o Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:

"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.

Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêm a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.

Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.

In casu, verifico que o magistrado *a quo* identificou o processo paradigma, transcrevendo sua fundamentação.

No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.

O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 16/01/1983 (fls. 22).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos dos Decretos nº 83.080/79 e 89.312/84, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão e revisão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.

Apurada e revisada a RMI, o benefício sofreu os reajustes legais, e, com a edição da Lei nº 8.213/91, na forma determinada pelo seu art. 41, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição

Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.

Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.
- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.
- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.
- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.
- Precedentes.
- Recurso desprovido.

(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - **Grifei**

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC.

POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.

- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.

- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, **não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.**

- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação a que se nega provimento.

(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJI; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-negritei)

PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.

1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.

2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.

3. Agravo interno interposto pela autora improvido."

(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010828-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010828-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : WALTER DA SILVA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015335920144036183 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Walter da Silva, da decisão reproduzida a fls. 95, da lavra da MM.^a Juíza Federal da 3ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Ourinhos, tendo em vista o Termo de Prevenção, indicando ação inicialmente proposta perante aquela Subseção Judiciária.

Aduz o agravante, em síntese, que embora resida na cidade de Piraju, optou pelo ajuizamento do feito perante a Justiça Federal de São Paulo, eis que efetuou seu pedido administrativo junto à Agência do INSS na capital. É o relatório.

Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.

Não assiste razão ao agravante.

As regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, dispõem que o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.

Nesse sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

No caso dos autos, o autor reside na cidade de Piraju, que não é sede de juizado especial federal ou de vara federal. Assim, tem-se de rigor que remanesceria a opção entre a propositura da ação na comarca daquela localidade ou no Juizado Especial Federal de Ourinhos, desde que se trate de causas com valor de até sessenta salários mínimos, ou na Justiça Federal de Ourinhos, vez que o município em que reside encontra-se circunscrito às subseções referidas. Deve ser considerada ainda a possibilidade de propositura da ação perante a capital do Estado, de acordo com o disposto na súmula supracitada.

Contudo, o autor realizou a opção de foro, quando ajuizou ação com o mesmo fundo de direito perante a Justiça Federal de Ourinhos, extinta sem julgamento de mérito, por falta de interesse de agir, eis que não restou demonstrado o prévio requerimento do pleito na via administrativa.

Diante disso, a propositura da ação, pela segunda vez, enseja a distribuição por dependência ao Juízo para o qual foi distribuída a ação extinta, que continua competente para processar e julgar a demanda, como expressamente determina o art. 253, inc. II do CPC, *in verbis*:

"Art. 253. Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza.

I - omissis

II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em

litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda; (...)"

Vale frisar, que a competência determinada pela dependência é funcional e, portanto, absoluta. Como tal, sua violação pode ser conhecida de ofício, conforme preleciona o art. 113, *caput*, primeira parte, do CPC. Ressalto, contudo, que caberá ao Juízo primitivo decidir acerca de sua própria competência para o julgamento da causa, podendo aplicar, em tal decisão, as regras da competência relativa territorial, como bem explanou a Ministra Nancy Andrigui, do E. STJ, no julgamento do REsp 1027158/MG, em 15/04/2010, DJe 04/05/2010. Assim, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. ART. 253, II, DO CPC. DIREITO INTERTEMPORAL. ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LEI 11.280/06. NORMA QUE REGULA A DISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO, E NÃO A ESTABILIZAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA CAUSA. ALTERAÇÃO QUE NÃO COLHE OS PROCESSOS EM CURSO. COMPETÊNCIA RELATIVA. DISCUSSÃO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE RECONHECERA A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE SE VIABILIZAR A APRECIÇÃO DA EXCEÇÃO OPOSTA PELA PARTE.

- Conquanto a doutrina defenda que a regra do art. 253, II, do CPC, disciplina uma hipótese de competência funcional absoluta, havendo inclusive precedentes do STJ nesse sentido, é importante notar que tal regra apenas regula a necessidade de distribuição do segundo processo ao mesmo juízo que havia conhecido da primeira ação, extinta sem resolução de mérito. **Essa distribuição, contudo, não implica a competência absoluta do juízo para processar e julgar toda a causa. Implica, em vez disso, que o juízo primitivo é absolutamente competente apenas para decidir acerca de sua própria competência, podendo aplicar, em tal decisão, as regras da competência relativa territorial. Assim, é possível ao réu, mesmo diante da prevenção estabelecida pelo art. 253, II, do CPC, opor exceção de incompetência por cláusula de eleição de foro.**

- Por consubstanciar uma regra aplicável apenas a um ato processual (distribuição de processos), a alteração do art. 253, II, do CPC, promovida pela Lei 11.280/06, não pode retroagir de modo a disciplinar a competência dos processos distribuídos antes de sua promulgação.

- Referido artigo do CPC, com a sua redação anterior, dada pela Lei 10.358/2001, disciplinava a distribuição necessária do segundo processo ao mesmo juízo que conhecera do primeiro apenas nas hipóteses de desistência da ação e repropositura, ainda que com alteração no pólo ativo da relação processual. Na hipótese dos autos, a repropositura da ação se deu com alteração do pólo passivo, de modo que o art. 253, II, do CPC, à época, não incide. A distribuição por dependência, por consubstanciar regra excepcional, não pode ser interpretada extensivamente.

- A discussão acerca da competência territorial deve ser iniciada no momento em que se decidir a exceção de incompetência apresentada pelo réu. Antecipar tal discussão, em agravo de instrumento no qual somente se discute a incompetência funcional absoluta, viola o art. 113 do CPC.

Recursos especiais conhecidos e parcialmente providos, para o fim de decotar, do acórdão recorrido, as ponderações acerca da incidência do art. 100 do CPC à espécie, frisando que tal matéria deverá ser apreciada por ocasião do julgamento da exceção de incompetência.

(REsp 1027158/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 04/05/2010, grifei)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA. IDÊNTICO RESULTADO PERSEGUIDO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, II, DO CPC.

1. O contribuinte, ora recorrente, ajuizou ação ordinária com o objetivo de ver reconhecida a nulidade de título executivo, o qual teria sido gerado em procedimento fiscal maculado pela equivocada negativa de seguimento a embargos declaratórios opostos em seu bojo, requerendo, ao final, a reabertura do processo administrativo a partir dessa decisão tida por desacertada.

2. Após a distribuição à 7ª Vara Federal de Curitiba/PR, o magistrado de primeira instância valeu-se da inteligência do art. 253, II, do CPC para determinar o envio dos autos por dependência ao Juízo da 20ª Vara Federal de Brasília/DF, no qual idêntico provimento jurisdicional já teria sido reclamado em mandado de segurança anteriormente impetrado e que findou extinto em razão de desistência do autor, ora recorrente.

3. O recorrente alega que não se verifica identidade entre os pedidos formulados na ação anulatória e no mandamus, haja vista que este se destinava a impugnar decisão que não conhecera dos segundos embargos de declaração opostos no processo administrativo fiscal, enquanto aquela se volta contra o resultado final do procedimento administrativo, mais especificamente a inscrição em dívida ativa do débito e seus consectários.

4. Ao acrescentar o inciso II no art. 253 do CPC por meio da Lei nº 10.358/01, o legislador atendeu ao clamor da comunidade jurídica que reivindicava um instrumento capaz de coibir a prática maliciosa de alguns advogados de desistir de uma demanda logo após sua distribuição - seja em virtude do indeferimento da liminar requerida,

seja em razão do prévio conhecimento da orientação contrária do magistrado acerca da matéria em discussão, ou qualquer outra circunstância que pudesse indiciar o insucesso na causa - para, logo em seguida, intentá-la novamente com o objetivo de chegar a um juiz que, ainda que em tese, lhes fosse mais favorável e conveniente.

5. A novel alteração promovida pela Lei nº 11.280/06 encaminhou-se tão somente a complementar a salutar regra e conferir maior proteção ao princípio do juiz natural, englobando não apenas os casos em que se formulou expresso requerimento de desistência do feito, como também aquelas hipóteses nas quais a extinção da ação originária decorreu de abandono do processo, negligência do autor, falta de recolhimento de custas ou mesmo inércia em providenciar nova representação processual após simulada renúncia ao mandato efetivada pelo causídico.

6. Nesse passo, a reiteração do pedido realmente acarreta a distribuição por dependência da segunda demanda, haja vista que ambos os feitos objetivam idêntico resultado, isto é, pretendem a desconstituição do decisum que não conheceu dos segundos embargos de declaração apresentados e a reabertura do procedimento administrativo fiscal.

7. Essa conclusão não é abalada diante da constatação de que a ação anulatória dirige-se também contra a inscrição do débito na dívida ativa e os efeitos daí oriundos, uma vez que esses atos são apenas meros desdobramentos do processo administrativo fiscal impugnado, de sorte que a maior amplitude da segunda demanda advém naturalmente do espaço de tempo entre o ajuizamento das causas, período no qual o Fisco prosseguiu regularmente a atividade de constituição do título executivo.

8. Importa aqui que o fim último de ambas as ações é a retomada do procedimento administrativo a partir do decisum que teria indevidamente deixado de apreciar os segundos embargos de declaração, ou seja, visam ao mesmo resultado e veiculam pedidos semelhantes.

9. Ademais, a distribuição por dependência estatuída no art. 253, II, do CPC diz respeito à competência funcional - ou seja, de natureza absoluta - derivada da atuação do Juízo na primeira demanda, de forma que agiu acertadamente o Juízo da 7ª Vara Federal de Curitiba/PR ao declinar de ofício de sua competência.

10. Recurso especial não provido.

(REsp 1130973/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 22/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. REITERAÇÃO DO PEDIDO EM AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO. ART. 253, II, DO CPC. PREVENÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA.

1. A Lei n. 11.280, publicada em 17/2/2006, deu nova redação ao inciso II do art. 253 do CPC, para fixar duas hipóteses de distribuição por dependência entre causas de qualquer natureza: quando houver desistência da ação e quando houver alguma forma de extinção do processo sem julgamento do mérito.

2. No caso dos autos, ajuizada nova demanda quando já vigorava a nova redação do inciso II do art. 253 do CPC, e tendo havido extinção do anterior processo - no qual se veiculara pedido idêntico - sem julgamento do mérito, é obrigatória a incidência da norma a ensejar a distribuição por prevenção das ações. Precedentes da Primeira Seção.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 28ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.

(CC 97.576/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/02/2009, DJe 05/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL - COMPETÊNCIA ABSOLUTA - DESISTÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - NOVA PROPOSITURA - DEPENDÊNCIA - ART. 253, II, CPC.

I - Muito embora a agravante assegure que o valor econômico perseguido na demanda ultrapasse aquele de alçada estabelecido na Lei nº 10.259/01, não há nos autos deste recurso nenhum documento que comprove, ainda que aproximadamente, o valor do imposto de renda retido dos seus proventos.

II - As informações prestadas pelo D. Juízo a quo deixam patente que "entre os documentos juntados aos autos qualquer compatibilidade entre o valor dado à causa e o benefício econômico almejado". O artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01 é expresso no sentido de que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial a sua competência é absoluta, retirando, por conseguinte, a competência da Vara Federal.

III - Por outro lado, o artigo 253 do Código de Processo Civil estabelece que serão distribuídas por dependência as causas, de qualquer natureza, quando, tendo sido extinto o processo sem julgamento do mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores. Aduzido dispositivo tem por fim evitar a ocorrência de fraudes na distribuição, situação esta que violaria o princípio do juiz natural.

IV - Nenhum prejuízo advirá à parte agravante, já que os autos permanecerão no mesmo local em que mantém residência.

V - Agravo improvido.

(AG 200603001118055, JUIZA CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, 27/06/2007)

Nesta esteira, decidi com acerto a Magistrada de primeiro grau, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Ourinhos, onde foi proposta a primeira ação, a fim de que aquele Juízo possa decidir acerca da competência para processar e julgar o feito, conforme fundamentado nesta decisão.

Na situação em apreço, a Juíza Federal já se manifestou no sentido do recebimento da demanda, determinando seu processamento, como se depreende da decisão proferida a fls. 116.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, mantendo a decisão que determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Ourinhos/SP.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013914-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : JOSE HENRIQUE FRARE
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00029801920134036183 4V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por JoséHenriqueFrare, da decisão proferida a fls. 14, que, em ação proposta com intuito de obter aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de atividade desenvolvidas sob condições especiais e sua conversão em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial.

Aduz o recorrente, em síntese, ser imprescindível para o deslinde da controvérsia a elaboração de laudo pericial, a fim de demonstrar que as atividades desenvolvidas no período de 01/10/2000 a 21/11/2006, junto à Volkswagen do Brasil Ltda., foram desenvolvidas pelo autor sob condições especiais.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.

Assiste razão ao agravante.

Não obstante a fundamentação da r. decisão agravada, neste caso, faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"I. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, deve ser franqueado ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, mediante a produção de prova pericial.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a regular instrução do feito, no juízo de origem.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013942-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013942-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : SHIGUEMI SHIMIZU
ADVOGADO : SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 00002183920148260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Shiguemi Shimizu, da decisão reproduzida a fls. 81/82, que, em ação pretendendo a implantação de aposentadoria por idade rural, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 30 dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo.

A ora recorrente alega, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.

Assiste razão à agravante.

Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.

Neste caso, contudo, em que o requerente pretende demonstrar o exercício de trabalho rural para comprovar sua qualidade de segurada da Previdência Social, entendo desnecessário o prévio requerimento administrativo, eis que nada faz crer que obteria sucesso em seu pleito naquela esfera.

Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes, decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, pode proceder à sua implantação administrativamente.

Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.

- 1. É necessária a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.*
- 2. O autor postula a concessão de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural, hipótese notória e potencial de recusa do INSS, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.*

3. Agravo improvido.

(AI 00138245020134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.

I - A decisão agravada destacou que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

II - A aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, supera a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.

III - Dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).

(AC 00163531820134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos exibidos nos autos, reconheceu a dispensabilidade do prévio requerimento na via administrativa.

3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 00061927020134030000, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.

- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.

- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.

- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).

- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.

- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.

- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.

- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.

- Apelo da parte autora prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)

No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.

Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação, independente do prévio requerimento do pleito na via administrativa. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002083-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA HELENA DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
CODINOME : MARIA HELENA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00041-9 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 123/125.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em

seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 49 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que: "*não há patologia nem muito menos cardiopatia grave, visto seu exame cardiológico estar normal*", concluindo que a mesma não se encontra inválida para o exercício de atividade laborativa.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007155-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007155-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE	: MANOEL DO SANTOS OLIVEIRA - prioridade
ADVOGADO	: SP318575 EDSON LUIZ MARTINS PEREIRA JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00016-6 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa **portadora de**

deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita. O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. Parecer do Ministério Público Federal a fls. 214/220. É o breve relatório. Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprido ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 54 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora possui surdez parcial bilateral e papiloma escamosa, concluindo que a mesma não se encontra inválida para o exercício de atividade laborativa.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

No tocante à miserabilidade, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, a parte autora não comprovou ser pessoa portadora de deficiência, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007668-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007668-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA SABINO
ADVOGADO : SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00121-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 132/135.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à

pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'.

O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido."

(STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

Com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 25/6/12, data em que o salário mínimo era de R\$ 622,00 reais) demonstra que a parte autora reside com o marido, em casa própria, com 5 cômodos (2 quartos, sala, cozinha e 1 banheiro). A renda familiar mensal é de **R\$ 1.085,00**, proveniente da aposentadoria de seu esposo. Os gastos mensais totalizam R\$ 782,00, sendo R\$ 74,00 em energia elétrica, R\$ 18,00 em água e R\$ 350,00 em alimentação, R\$ 40,00, em gás, R\$ 300,00, em empréstimo bancário.

Dessa forma, não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

No tocante à incapacidade para o exercício de atividade laborativa, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme o acima exposto, não ficou comprovada a miserabilidade, requisito indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010492-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010492-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : MARIA ROQUE PRONESTI
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00063-2 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 124/126.

É o breve relatório.

Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;

II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;

III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)

Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei nº 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

(...)"

Cumprе ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto nº 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.

Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência **ou** considerada idosa **e**, em **ambas** as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no *caput* do art. 20, da Lei nº 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei nº 10.741/2003.

No que concerne à incapacidade para a *vida independente*, conforme disposto no § 2º, do art. 20, da Lei nº

8.742/93, não me parece ter sido o intuito do legislador conceituar pessoa portadora de deficiência como aquela que necessita da assistência permanente de outra para a realização das atividades básicas do ser humano. Nem seria razoável que o fizesse. Há de se entender como *pessoa portadora de deficiência*, sim, aquela que não dispõe de recursos para promover, por seus próprios meios, condições para sobreviver com um mínimo de dignidade. No tocante ao segundo requisito, qual seja, a comprovação de a parte autora não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, o Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em sessão de 27/8/1998, havia julgado improcedente o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, considerando constitucional o § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93.

No entanto, o referido Plenário, em sessão de 18/4/2013, apreciando o **Recurso Extraordinário nº 567.985/MT**, declarou a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do mencionado § 3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, nos termos do voto do E. Ministro Gilmar Mendes, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.

A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232.

Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que 'considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo'. O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente.

Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.

3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.

A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS.

Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes.

Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios objetivos.

Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).

4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Recurso Extraordinário nº 567.985/MT, Plenário, Relator para acórdão Ministro Gilmar Mendes, j. em 18/4/13)

Asseverou o E. Ministro Gilmar Mendes, em seu voto, que *"o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial."*

Quadra mencionar, adicionalmente, que o C. Superior Tribunal de Justiça também analisou a questão da miserabilidade por ocasião do julgamento proferido no **Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557-MG (2009/0040999-9)**, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.
 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).
 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.

 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.
 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.
 7. Recurso Especial provido."
- (STJ, REsp. nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/09, v.u., DJ 20/11/09)

Dessa forma, pacificou-se o entendimento no sentido de que a comprovação de a parte autora possuir (ou não) meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família deve ser analisada pelo magistrado, em cada caso, de acordo com as provas apresentadas nos autos.

Passo à análise do caso concreto.

In casu, a alegada incapacidade da parte autora - com 60 anos, à época do ajuizamento da ação - não ficou caracterizada no presente feito, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito. Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora possui hipertensão arterial controlada e "*alterações ostedegenerativas compatíveis com a idade cronológica*" (fls. 89), concluindo que a mesma não se encontra incapacitada para o exercício de atividade laborativa.

Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.

Outrossim, com relação à alegada miserabilidade, observo que o estudo social (elaborado em 28/2/12, data em que o salário mínimo era de R\$622,00 reais) demonstra que a parte autora reside com o marido, de 59 anos, a filha, de 34 anos, o genro, de 30 anos e o neto, de 3 anos, em casa própria, com 5 cômodos (2 quartos, sala, cozinha e banheiro). A assistente social verificou que "*as mobílias existentes no domicílio estão bem conservadas, estando elas em boas condições para o uso doméstico. Em relação aos eletrodomésticos, a casa está guarnecida por uma geladeira, televisor, máquina de lavar roupas, entre outros, estando estes em bom estado de conservação*" (fls. 65). A renda familiar mensal totaliza **R\$2.808,00**, sendo **R\$1.500,00** do salário do marido como armador de ferragem e **R\$1.308,00** do rendimento do genro como operador de máquinas.

Dessa forma, também não ficou comprovada a alegada miserabilidade da parte autora.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00057 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012934-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : GILSO CORDEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP236693 ALEX FOSSA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG. : 12.00.00099-3 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada, em 23/5/12, em face do INSS visando "*a conversão do Auxílio-Doença por Acidente de Trabalho (espécie 91) em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ACIDENTÁRIA*" (fls. 5). Caso não seja esse o entendimento, requer que "*seja mantido e/ou restabelecido, caso seja cessado no trâmite da lide, o benefício de Auxílio-Doença por Acidente de Trabalho*" (fls. 6).

Alega o demandante que "*se encontra afastado da atividade laborativa, em razão de sua incapacidade laborativa, pois sempre exerceu funções que demandam esforços físicos e repetitivos, tendo como empregador a empresa Vitapelli Ltda., desde 10/01/2002, conforme CTPS e CNIS (docs. 05/06). Assim, sua qualidade de segurado resta incontroverso. Sentindo-se impossibilitado para seu labor habitual, sucessivos benefícios de Auxílio-Doença foram requeridos e concedidos, sendo que o último e atual foi concedido ao Autor, na forma acidentária (espécie 91), em 13/10/2010 (NB 542.931.806-6), cuja cessação está prevista para 30/06/2012 (docs. 07/10)*" (fls. 4).

Outrossim, verifico que o escúpio encarregado do exame pericial ao ser questionado se "*É POSSÍVEL AFIRMAR QUE SE TRATA DE QUADRO RELACIONADO A: A) DOENÇA PROFISSIONAL (TÍPICA DA PROFISSÃO EXERCIDA PELO SEGURADO); B) DOENÇA DO TRABALHO; C) DOENÇA NÃO RELACIONADA COM O TRABALHO*" (fls. 71), respondeu: "*Doença do trabalho*" (fls. 71).

A competência da Justiça Federal tem caráter absoluto, uma vez que é determinada em razão da matéria e da qualidade das partes. O art. 109, inc. I, da Constituição estabelece que as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho, são de sua competência.

É oportuno ressaltar que o dispositivo constitucional refere-se a causas que tenham por fundamento a ocorrência de *acidente do trabalho*.

Com supedâneo na norma constitucional vieram a lume as Súmulas nºs 15 do C. Superior Tribunal de Justiça e 501 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (grifos meus)

"Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista." (grifos meus)

Quadra mencionar, a propósito, o julgamento, em sessão de 9/6/11, da Repercussão Geral reconhecida no Recurso Extraordinário nº 638.483, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, no qual foi reafirmada a jurisprudência no sentido de que compete à Justiça Comum Estadual julgar as ações acidentárias que, propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), visem à prestação de benefícios relativos a acidentes de trabalho.

Tratando-se, *in casu*, de concessão de benefício decorrente de acidente relacionado ao trabalho, parece inafastável o reconhecimento da incompetência dessa E. Corte para o exame do recurso interposto.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 113, do CPC, c/c o art. 33, inc. XIII, *in fine*, do Regimento Interno dessa Corte, e tendo em vista a extinção dos Tribunais de Alçada, nos termos do art. 4º, da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Int. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
Newton De Lucca

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013224-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013224-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : TERESA DE JESUS VALIM FRANCISCO
ADVOGADO : SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40009704720138260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença ou que seja anulada para a realização de nova perícia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que a perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pelo Juízo *a quo*, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 94/97, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 94/97). Afirmou o esculápio encarregado do exame que *"A autora pelos documentos que apresentou e pelo que consta dos autos é portadora de osteoartrose com comprometimento de coluna. A osteoartrose é doença*

muito habitual e salve em casos muito avançado, não é incapacitante sendo, portanto compatível com o trabalho. A autora refere que sente dores nas costas braços e que dificuldade de realizar movimentos de flexão com a coluna, no entanto o seu exame físico não revelou sinais inflamatórios objetivos ou qualquer limites nos movimentos osteoarticular que justifique deficiência incapacitante não havendo, invalidez estando apta para o trabalho habitual" (sic) (fls. 95, grifos meus).

Dessa forma, não há como possa ser concedido o benefício, tendo em vista que a perícia médica realizada concluiu que a "Osteoartrose" alegada pela autora, apesar de constatada, não acarreta a incapacidade laborativa.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013266-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013266-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : SUELY APARECIDA CARON ROSSI
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00086-6 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita e indeferida a tutela antecipada.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a reforma da R. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 64/66). Afirmou o esculápio encarregado do exame que **"Em conclusão, considerando que se trata de pessoa poliqueixosa, com exame clínico normal, trabalhar na própria casa, ter uma boa saúde, estar fisicamente hígida, a pericianda não é inválida para o seu trabalho na sua residência, como também para outras atividades que demandem atividade física. Neste caso, a invalidez do ponto de vista clínico não se justifica"** (fls. 64, grifos meus).

Cumprido ressaltar que, conforme consta do referido laudo, a autora *"é doméstica na própria casa"* (fls. 64).

Dessa forma, não há como possa ser concedido o benefício, tendo em vista que a perícia médica realizada concluiu que a *"Monoparesia do membro superior esquerdo"* e a *"Hipertensão Arterial"* alegadas pela autora, apesar de constatadas, não acarretam a incapacidade laborativa.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

- Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

Newton De Lucca

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013988-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013988-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOANA ODILA SANTOS
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00027-1 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apelou a parte autora, pleiteando a anulação da R. sentença, para a realização de nova perícia por profissional especialista ou "*que o Perito seja intimado a comparecer no local de trabalho da Apelante, para aferir seus movimentos na execução de suas atividades, e assim, complementar seu trabalho...*" (fls. 139)

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Inicialmente, observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 68/77, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora.

Cumprido ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

Não merece prosperar o recurso interposto.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que entre os requisitos previstos na Lei de Benefícios, faz-se mister a comprovação da incapacidade permanente da parte autora - em se tratando de aposentadoria por invalidez - ou temporária, no caso de auxílio doença.

In casu, a alegada invalidez não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 68/77). Afirmou o esculápio encarregado do exame que **"Examinada se apresenta em bom estado geral e com níveis pressóricos dentro dos padrões da normalidade, inexistindo, desse modo, quadro mórbido que a impeça exercer seu mister habitual.** (sic) Assim, em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Auxiliar do Juízo associados as informações médicas em anexo, nos permite afirmar que a Autora **NÃO é portadora de sequela, lesão e/ou doença que a impeça desempenhar atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para sua subsistência.** Nestes termos, diante do exposto, este Louvado do Juízo **conclui que a Autora JOANA ODILA SANTOS DATA MÁXIMA VÊNIA, não apresenta-se Incapacitada para o trabalho. É a convicção deste Jurisperito.**" (fls. 75, grifos meus).

Dessa forma, não há como possa ser concedido o benefício, tendo em vista que a perícia médica realizada concluiu que a "Hipertensão Arterial" alegada pela autora, apesar de constatada, está controlada, não acarretando, portanto, a incapacidade laborativa. Não se infere dos autos, portanto, a necessidade de complementação do laudo realizado pelo perito designado.

Versando sobre a matéria em análise, merecem destaque os acórdãos abaixo, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. - Não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez, o segurado, em relação ao qual, a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade laborativa.

- O benefício é devido, apenas, ao segurado que for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência.

- Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 226.094/SP, 5ª Turma, Relator Min. Jorge Scartezzini, j. 11/04/2000, DJ 15/05/2000, p. 183, v.u.)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, REsp. n.º 240.659/SP, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/02/2000, DJ 22/05/2000, p. 155, v.u.)

Assim sendo, não comprovando a parte autora a alegada incapacidade, não há como possa ser deferida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio doença.

Deixo consignado que entre o laudo do perito oficial e os atestados e exames médicos apresentados pela própria parte autora, há que prevalecer o primeiro, tendo em vista a equidistância, guardada pelo Perito nomeado pelo Juízo, em relação às partes.

No tocante à documentação acostada aos autos pela parte autora, como bem asseverou o Juízo *a quo*: "De efeito, no tocante ao documento de fl. 78, impede observar que nele consta a anotação de que autora estava incapacitada por tempo indeterminado, o que, de modo algum, pode ser equiparado à incapacidade permanente. Assim, considerando-se que se trata de documento confeccionado em 04.02.10, muito anterior, portanto, ao laudo pericial (quase um ano e meio), é coerente inferir que o quadro nele apontado se alterou, não sendo legítima a pretensão de esvaziar a conclusão do expert a pretexto de contradição, notoriamente inexistente." (fls. 129)

No tocante ao exercício da atividade rural, entendo ser tal discussão inteiramente anódina, tendo em vista a circunstância de que, conforme acima exposto, não foi comprovada a incapacidade para o trabalho, requisito esse indispensável para a concessão do benefício.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014066-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014066-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MARIA DA GLORIA DE JESUS

ADVOGADO : SP149515 ELDA MATOS BARBOZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00216-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro. Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo. Não foi determinada a remessa oficial.

A autora apelou pleiteando a parcial reforma da r. sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.

Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data do requerimento administrativo, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.

A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.

(...)

4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.

(...)

7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014132-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AMELIA TRANCANELLI
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 06.00.76775-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 20% (vinte por cento) sobre o valor do montante vencido. (fls. 87-89).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A carência restou comprovada de acordo com os documentos de fls. 11/14.

Não merece guarida, enfim, a alegada perda de qualidade de segurado, por ser involuntária a interrupção do recolhimento das contribuições mensais, decorrente de sua comprovada incapacidade para o trabalho.

Neste sentido, a orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA

QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.

A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado; Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos; Agravo não provido." (AGREsp 494.190 PE, Min. Paulo Medina; AGREsp 435.876 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 409.400 SC, Min. Edson Vidigal; Resp 233.639 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 217.727 SP, Min. Felix Fischer).

Acrescenta-se, a tanto, que a parte autora se afastou do trabalho em decorrência dos males incapacitantes, conforme demonstra o laudo (fls. 15-16).

O laudo médico atestou que a demandante apresenta insuficiência cardíaca e arritmia cardíaca, bem como apresenta transtorno depressivo, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e definitiva para o labor (fls. 84-85).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014183-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014183-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANIZIO SEL
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00007-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 47-54) afirma que o autor é portador de doença com lesões de grau moderado, entretanto afirmou o experto que o demandante encontra-se incapacitado de forma parcial e definitiva para o labor.

Cumprasseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa total da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30170/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000844-62.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.000844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON RODRIGUES ROCHA
ADVOGADO : SP221931 ARGEU GOMES DO COUTO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento dos períodos de 03.05.76 a 05.11.90, 07.01.91 a 24.02.92, 13.04.92 a 16.01.95, 13.02.95 a 31.07.96 e de 01.08.96 a 25.06.98, exercidos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos incontroversos, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício na sua forma proporcional.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como atividades especiais os períodos 03.05.76 a 05.11.90, 07.01.91 a 24.02.92, 13.04.92 a 16.01.95, 13.02.95 a 31.07.96 e de 01.08.96 a 17.09.97 e consequentemente concedeu a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo. Consectários explicitados. Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (Súmula 111 do STJ). Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado o ente autárquico interpôs apelação sustentando, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários ao reconhecimento da especialidade das atividades desenvolvidas pelo autor.

Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos do artigo 1º F da Lei n. 9.494/97, com a redação da Lei n. 11.960/2009 e que os honorários advocatícios sejam minorados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A concessão da aposentadoria por **tempo de serviço** está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço , cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço :

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, in verbis:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis

II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito tempo ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).

Além do tempo de serviço , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já

inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)

(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhari a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código I.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A ex tempo raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D.

53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço , de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço , aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

Quanto ao efetivo labor prestado pelo autor na função de ½ oficial ferramenteiro, ferramenteiro e fresador ferramenteiro nos períodos compreendidos entre **03.05.76 a 05.11.90, 07.01.91 a 24.02.92, 13.04.92 a 16.01.95, 13.02.95 a 31.07.96 e de 01.08.96 a 25.06.98** (SB40, DSS8030 e laudos de fls. 34-36, 38-46, 49-53, 112-134), são considerados especiais pela exposição habitual e permanente ao agente nocivo ruído, superior a 85 decibéis até 31.07.96 e superior a 92 decibéis no período compreendido entre 01.08.96 a 17.09.97, em razão do disposto no código 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do

Decreto n. 83.080/79.

Ressalto, apenas, que em relação ao último vínculo pleiteado (01.08.96 a 25.06.98), embora o autor pleiteie o reconhecimento do referido vínculo até a data do requerimento administrativo, somente comprovou o exercício até 17.09.97 (fls. 129). Assim, este vínculo será reconhecido de forma parcial, ou seja, será reconhecido de 01.08.96 a 17.09.97.

Sendo assim, computando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum, com os demais períodos incontroversos (CTPS e CNIS) até a data do requerimento o autor atingiu 32 anos, 02 meses e 07 dias de tempo de serviço, ou seja, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma proporcional.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido aquele fixado na sentença, qual seja, 25.06.1998 (requerimento administrativo), observada a prescrição quinquenal.

Reduzo a verba honorária anteriormente fixada para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou oponente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.

§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios. (...)"

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS E À REMESSA OFICIAL**, para reduzir os honorários advocatícios e modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001648-95.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001648-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

PARTE AUTORA : LUIZ NOBERTO FILHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 4974/5184

ADVOGADO : SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00016489520054036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 128/130, proferida nos autos da Apelação Cível n. 2005.61.83.001648-9, cujo dispositivo é o seguinte: "*Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 02 meses e 08 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21/11/2005 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 04/06/1984 a 05/03/1997*".

Sustenta que completou, até a Emenda 20/98, o tempo de serviço para aposentadoria proporcional e, até a data da entrada do requerimento administrativo, tempo suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição (integral), fazendo jus à aposentadoria mais vantajosa.

Requer sejam supridas as falhas apontadas.

É o relatório.

Os embargos opostos merecem ser acolhidos.

O embargante teve reconhecida a possibilidade de aplicação das regras anteriores à Emenda 20/98, considerando-se que computou, até 15.12.1998, o tempo de serviço de 33 anos, 02 meses e 08 dias, fazendo jus à aposentadoria proporcional.

Ademais, a parte autora totalizou, até 21/11/2005, data em que entrou com requerimento administrativo, 40 anos, 01 mês e 14 dias de trabalho, suficientes para a aposentação, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Assentado esses aspectos, o embargante preencheu os requisitos para o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço proporcional e aposentadoria por tempo de contribuição, resguardada a opção pelo benefício mais vantajoso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, acolho os Embargos de Declaração opostos, para resguardar a opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos da fundamentação.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002346-04.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002346-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : REGINALDO SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : SP250333 JURACI COSTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de mandado de segurança com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, no interregno de 17.11.76 a 10.12.80.

A sentença concedeu a segurança e condenou o INSS a conceder aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, desde a data do requerimento administrativo. *Decisum* submetido ao reexame necessário. Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Da situação fática

Trata-se de mandado de segurança impetrado com com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, posteriormente à conversão em comum do labor nocente, no interregno de 17.11.76 a 10.12.80.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço , cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."

"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:

I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço :

II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço ."

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:

omissis
II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.

No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de

serviço , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).

Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito tempo ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).

O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91). Além do tempo de serviço , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.

Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoraram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUIÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.

1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.

2. Quanto ao lapso tempo ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.

3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dubio pro misero.

4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.

5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei) (STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).

Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)"

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- Precedentes desta Corte.

- Recurso conhecido, mas desprovido.

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Desta forma, pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência vigente até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial o enquadramento pela categoria profissional (até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95), e/ou a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030.

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e

traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.

Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.

Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.

I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelhará a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.

II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).

III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.

V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.

V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.

VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.

VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.

(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 20.05.10, p. 930).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX TEMPO RANEOS.

I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

II - A ex tempo raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D.

53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC n° 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL . PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA. I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).

II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço , de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)

"RECURSO ESPECIAL . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.

2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço , aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

A parte autora pleiteia o reconhecimento do labor nocente referente ao período que trabalhou na empresa

CROMAGEM LAVAPÉS. No entanto, verificou-se que a função de lustrador não está enquadrada nos decretos 53.831/64 e 83.080/79. Assim, seria necessário que fosse colacionado aos autos cópia de laudo ou formulário que demonstrasse a efetiva exposição do impetrante a algum agente agressivo.

Destarte, comprovou-se por meio de CTPS e dos procedimentos administrativos acostados aos autos, que em 16.12.98 a parte autora contava com 26 (vinte e seis anos) anos, 04 (quatro) meses e 21 (vinte e um) dias de tempo de serviço, sendo que, deveria cumprir com o pedágio previsto pela EC 20/98, 31 anos, 5 meses e 10 dias.

Quando do segundo requerimento administrativo, em 04.10.14, o impetrante reunia tempo suficiente para a concessão da aposentadoria, ou seja, somava 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 29 (vinte e nove) dias, tendo cumprido o pedágio exigido.

Por fim, uma vez que o impetrante nasceu em 03.04.47, estava com 57 anos quando do segundo requerimento administrativo, tendo, desta forma, cumprido também o requisito etário estabelecido pela EC 20/98.

Destaque-se que apesar de contar na exordial pedido para que haja pagamento do benefício a partir do requerimento administrativo, é de se consignar que tal pedido formulado na vestibular, encontra óbice na Súmula 269 do E. STJ, que afirma que o *mandamus* não é substituto de ação de cobrança.

Outrossim, não seria possível, neste rito célere legalmente previsto na Lei 1.533/51, proceder-se à liquidação do julgado para posterior execução de título executivo judicial, para apurar-se o montante dos valores, nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Tal somente seria de se admitir em sede de ação de rito ordinário.

Destarte, no que pertine ao pagamento de atrasados, merece ser negado o pedido.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para conceder parcialmente a segurança, excluindo da condenação o pagamento de parcelas vencidas.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008102-91.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.008102-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : OSVALDO LUCIO DA SILVA
ADVOGADO : SP145207 CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS e outro
SUCEDIDO : EVA SAFFE DA SILVA espólio
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do inc. IV, do art. 267, do CPC, em face de interesse de agir superveniente do herdeiro habilitado nos autos.

Sustenta a parte recorrente (herdeiro habilitado), em suma, que, não houve em contestação para que a lide fosse extinta sem julgamento de mérito, havendo, portanto, julgamento *extra petita* e que de posse de decisão favorável poderia requerer ao apelado o benefício de pensão por morte, devendo ser anulada a sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O direito ao benefício previdenciário é personalíssimo, exclusivo, portanto, do próprio segurado e intransmissível aos herdeiros. A estes a lei previdenciária assegura o recebimento das parcelas já devidas ao falecido, sem as formalidades do processo de inventário ou arrolamento (art. 112, da Lei nº8.213/91).

Assim, em princípio, o falecimento do autor no curso do processo não lhe retira o direito à aposentadoria até a data do óbito, sendo os valores auferidos até essa data transmissíveis aos herdeiros habilitados.

Contudo, no presente caso, a citação da Autarquia somente ocorreu em 17.12.2007 (fls. 26 verso, quando já falecido o autor (óbito em 14.12.2007 -fl. 38), o que implica dizer que, se devido o benefício, seu termo inicial seria a data da citação, ante a ausência de requerimento administrativo.

De outra parte, incabível a concessão de pensão por morte ao viúvo habilitado nos autos. Como dito, a habilitação apenas autoriza a percepção dos valores a que teria direito a outora-falecida, o que não ocorre na espécie.

Assim, o pleito de pensão por morte deve ser deduzido, se o desejar, administrativamente, ou, no caso de indeferimento, vir a ser objeto de ação judicial.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO DA APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-52.2007.4.03.6002/MS

2007.60.02.002562-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF028121 JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA BENEDITA FRANCISCO e outros
: LUIS CARLOS FRANCISCO

ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE FRANCISCO
SUCEDIDO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
No. ORIG. : NADIR FRANCISCO falecido
: 00025625220074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por invalidez do autor, com utilização de 100% do seu salário-de-benefício a partir da vigência da Lei nº 9.032/95. Pleiteou, ainda, o acréscimo ao valor mensal de seu benefício do percentual de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

A r. sentença (fls. 130/133), julgou procedente em parte o pedido, para o fim de condenar o INSS a acrescer à aposentadoria do autor o adicional previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91, a contar de 27 de julho de 2009 (data do laudo), com o pagamento das diferenças daí advindas, corrigidas monetariamente pelos índices previstos na resolução nº 561/2007 - CJF, incidindo juros de mora pela SELIC, afastando incidência da Lei nº 9.494/07, uma vez que a ação foi ajuizada antes da vigência da referida norma. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, os quais deu como compensados em razão da sucumbência recíproca. Custas *pro rata*.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, em síntese, que a data do início do benefício é 01/10/1983, sendo que sua concessão se deu pelo Decreto nº 83.080/79, que não previa o aumento de 25% quando o segurado necessitasse do auxílio permanente de outra pessoa. Aduz a aplicabilidade imediata do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Notícia do falecimento do autor a fls. 148/151.

Habilitação dos herdeiros a fls. 198.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 29 de janeiro de 2013.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão do acréscimo ao valor mensal do benefício no percentual de 25% encontra-se previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo em referência assim prescreve:

Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).

Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:

- a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
- b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
- c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão.*

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistência permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"(...)

III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.

IV - Recurso conhecido e provido."

(REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).

Acrescente-se que não há necessidade de que o mal incapacitante seja contemporâneo à data da concessão do benefício.

In casu, o laudo pericial (fls. 115/124) concluiu que o autor "*É portador de epilepsia do tipo generalizada, doença adquirida, não congênita, não ocupacional, não degenerativa, com comprometimento cognitivo e comportamental do tipo demencial*", bem como que "*(...) não é capaz de manter a auto-suficiência alimentar, com necessidade de suprir suas necessidades de preparo, serviço, consumo e ingestão de alimentos*".

Dessa forma, entendo que o autor está enquadrado na situação médica que prevê acréscimo de 25% em eventual benefício.

Confira-se a jurisprudência análoga:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACRÉSCIMO DE 25%. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

1. Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo médico-pericial, atestou a devida incapacidade para as atividades laborais, necessitando de auxílio permanente de terceiros para suas atividades pessoais diárias (quesito 6, fl. 36, respondido fl. 55), tendo em vista que a parte Autora é portadora de "retardo mental leve e transtorno depressivo recorrente com sintomas psicóticos". Logo, o quadro diagnosticado mostra-se

condizente com o benefício de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, previsto no artigo 45, da Lei nº 8.213.

2. O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo em 09.12.2004, acrescido do abono anual, nos termos do artigo 40, da Lei nº 8.213/91.

3. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

4. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

5. Agravo legal não provido.

TRF da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1396318; Processo nº 00042528520094039999; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 18/06/2010 PÁGINA: 105; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO)

Dessa forma, quanto ao mérito a sentença merece ser mantida.

No mais, os pagamentos dos débitos judiciais efetuados pela Fazenda Pública, devem obedecer à disposição contida na Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.404/97, nos seguintes termos:

Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes.

II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.

III - Agravo regimental improvido.

(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA.

(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CÁRMEN LÚCIA)

Ainda, quanto à incidência dos critérios de juros de mora e de correção monetária, cumpre consignar que não se desconhece o julgamento proferido pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, que declarou a inconstitucionalidade **parcial**, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009 (ADI nº 4357-DF e nº 4425/DF).

Porém, de acordo com o sistema de andamento processual daquela Corte, encontra-se pendente a lavratura do acórdão respectivo, sendo prudente, por ora, aguardar sua publicação, bem assim a divulgação dos votos dos E. Ministros, a fim de que seja possível extrair o real sentido e alcance da declaração de inconstitucionalidade então proferida.

Outrossim, é possível, ainda, que a Corte Suprema adote a modulação dos efeitos dessa decisão, com amparo no permissivo trazido pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/99, verbis: "*Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado*".

Assim, por ora, tenho que deve ser mantida a aplicação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, tal como já decidido pela E. 3ª Seção desta Corte, em 27.06.2013, no julgamento da Ação Rescisória nº 2006.03.00.040546-2/SP.

Por esse motivo dou parcial provimento ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC, apenas para determinar que os juros de mora e a correção monetária sejam aplicados nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006004-87.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.006004-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KEILA APARECIDA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : SP256677 ALBANIR FRAGA FIGUEREDO e outro
REPRESENTANTE : JOSE ALEXANDRE FERREIRA
EXCLUIDO : BENEDITO FERREIRA falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060048720074036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da realização da perícia médica. Foi confirmada a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS. Alega nulidade da sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento *extra petita*.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Em observância aos princípios da celeridade e da economia processual (artigo 5º, inciso LXXVIII, da CF), as

providências quanto a regularização da curadoria da parte autora, poderão ser objeto de exame pelo Juízo *a quo*, oportunamente.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006162-32.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.006162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ISAURA ANTUNES GOMES
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061623220084036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-esposo.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição:

"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus*.

In casu, foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 20.03.99, constando averbação de separação consensual, ocorrida aos 01.06.06, por meio de sentença datada de 19.04.06 (fls. 15-16). Ressalte-se que ambos renunciaram ao direito de pensão alimentícia, vez que afirmaram ter meios de prover o próprio sustento (fl. 24-26).

Na certidão de óbito consta a qualificação do falecido como separado e residente na Rua Rodrigo Silva, 224, apto. 22, Macuco, Santos/SP (fls.17), endereço que consta, inclusive, da petição de separação. Já a autora, na petição de separação, bem como nestes autos, consta seu endereço na Rua Visconde do Caiuru, nº 50, apto. 71, Santos/SP, o que demonstra que a separação é anterior à sua formalização.

Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo.

Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.

II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.

III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.

V - (...).

VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.

II - (...).

III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.

- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.

- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do

pedido.

- *Recurso conhecido e provido.* (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).

Finalmente, os depoimentos das testemunhas não revelam dependência econômica, vez que eventual ajuda prestada pelo finado à autora não se confunde com dependência econômica para fins previdenciários. Ademais, os depoimentos testemunhais são contraditórios às declarações prestadas pela própria autora à época de sua separação, que se deu em data recente, motivo pelo qual não possuem valor probante necessário.

Desta forma, o conjunto probatório produzido é insuficiente, de modo que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cuius*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006267-76.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : SIDNEI DIONISIO DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP254433 VANESSA CONCEIÇÃO DOS SANTOS e outro
APELANTE : ALEXANDRA ARIANE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP254433 VANESSA CONCEIÇÃO DOS SANTOS
REPRESENTANTE : SIDNEI DIONISIO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146229 ROBERTA DE VASCONCELLOS OLIVEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062677620084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de esposo e filha menor de Maria Elisabete dos Santos, falecida em 16.06.08, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo de perícia indireta.

Presença do Ministério Público pela improcedência.

A sentença, prolatada aos 14.10.10, julgou improcedente o pedido.

Os autores apelaram.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo improvimento da apelação.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Os autores pretendem a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento da esposa/genitora.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 16.06.08 (fl. 24).

O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação à falecida é presumida, conforme se verifica da certidão de casamento e nascimento acostadas (fls. 17-18). Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.

Destarte, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Consoante extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) acostado, a finada manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 29.05.78 a 27.11.78, 07.04.80 a 05.06.80, 05.07.83 a 19.11.86 e de 24.03.93 a 15.01.99 (fl. 108).

Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 15.01.99, e a data do falecimento, em 16.06.08, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo de mais de 09 (nove) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, visto que permaneceu por mais de 09 (nove) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Ressalte-se que não se há falar em direito adquirido, vez que realizada perícia médica indireta o *expert* não atestou a presença de incapacidade permanente desde a data em que a autora ainda mantinha qualidade de segurada (fls. 125-130).

Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pelo finado.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurada da Previdência Social, de modo que os autores não fazem *jus* ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgERESP n.º 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003228-56.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003228-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MANOEL TEODORO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00032285620084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa. Foi determinada a remessa oficial.

A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria e a modificação do termo inicial do benefício.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 2612.07 (fls. 54), tendo ingressado com a presente demanda em 28.04.08, portanto, em consonância com a regra prevista no inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 27.08.09, atestou que a parte autora é portadora de artrose, escoliose, transtorno dos discos cervicais e outras regiões, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 78-83).

Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.

(...)

V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.

(...)

IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".

(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de

carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

(...)

- *Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.

(...)

III - *O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

VIII - *Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*

(...)

XVI - *Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..

I - *Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*

(...)

IX - *Apelação da parte autora parcialmente provida."*

(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007788-41.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007788-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DOS REMEDIOS BARBOSA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP217714 CARLOS BRESSAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077884120084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas ouvidas em justificação administrativa.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Eder Raniel Barbosa de Araújo, falecido em 10.01.03, conforme certidão de óbito de fl. 26.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada, vez que manteve vínculo empregatício no período de 01.12.01 a 10.01.03 - data do óbito (fl. 18). Era segurado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.

No tocante à condição de dependência da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à

análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação. Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia em Guarulhos/SP (fl. 26); cópia de conta de energia elétrica em nome dele, para imóvel situado na Viela Sem Nome, nº 08, casa 02, Guarulhos/SP (fl. 33); cópia de nota fiscal relativa à compra de criado mudo e outro móvel de quarto, em nome do falecido, para entrega na Rua Imares, 08, Jd. Santa Inês, Guarulhos, datada de 12.11.02 (fls. 34); cópia de conta de telefone, em nome da autora, relativa ao mesmo endereço, só que casa 01 (fl. 35); cópia de ficha de registro de empregado, com admissão em 01.12.01 e data de saída em 10.01.03, sem constar beneficiário (fl. 21), e cópia de depoimentos testemunhais da justificação administrativa (fls. 31 e 36-38).

Tais documentos não demonstram dependência econômica da autora em relação ao filho falecido, para fins previdenciários.

Os depoimentos testemunhais revelam que a autora residia com seu esposo, duas filhas e o falecido, sendo que o esposo da autora sempre trabalhou, a autora faz bicos como faxineira e uma das filhas passou a trabalhar em supermercado (fls. 31 e 36-38).

Finalmente, em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verificou-se que o esposo da autora sempre trabalhou. À época do óbito recebia rendimentos em torno de R\$ 1.400,00 (um mil e quatrocentos) reais. Atualmente trabalha como representante comercial autônomo, sendo sua última contribuição para 05/2014, no valor de R\$ 2.900,00 (dois mil e novecentos) reais.

Na mesma pesquisa, constatou-se que a autora contribui para a Previdência Social, como contribuinte individual. Destarte, não restou demonstrada a dependência econômica.

O eventual auxílio prestado pelo filho, pelo fato de residir com a família, consoante relatado nos depoimentos testemunhais, não se confunde com dependência econômica para fins previdenciários, motivo pelo qual o pedido é improcedente.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002906-62.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002906-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF028121 JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESSICA TAIANE GERONIMO RIBAS
ADVOGADO : MS008334 ELISIANE PINHEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00029066220094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora pleiteia o pagamento de parcelas de pensão por morte, desde a data do óbito, em razão do falecimento de sua genitora.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença, prolatada em 14.04.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS efetuar o pagamento das prestações de pensão por morte desde a data do óbito, aos 22.02.03, acrescido de correção monetária, juros de

mora e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O artigo 557, caput, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente.

Trata-se de ação na qual a parte autora requer o pagamento da pensão por morte, em virtude do falecimento de seu genitor, desde a data do óbito, ocorrido aos 22.02.03. Alega que requerida a pensão na via administrativa em 25.06.08, a autarquia previdenciária pagou a pensão somente a partir da referida data.

A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação.

A matéria, inclusive, foi recentemente apreciada pelo C. STJ:

Súmula 340 do STJ: "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado"

Assim, ocorrido o falecimento em 22.02.03, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997.

Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".

Verifica-se, no caso presente, que o requerimento administrativo foi realizado em 25.06.08, portanto, após decorridos mais de trinta dias da data do passamento, sendo de rigor a concessão do benefício somente a partir desta data, de modo que agiu com acerto a autarquia previdenciária.

A alegação da parte autora, de que era menor impúbere na data do passamento, não lhe garante direito ao recebimento das parcelas.

Destarte, a Legislação Civil Pátria garante a proteção do menor impúbere enquanto ele ostentar tal condição.

A partir do momento em que a parte autora tornou-se relativamente incapaz, isto é, quando a parte autora completou 16 (dezesesseis) anos de idade, passou a correr contra ela a precrição e, neste caso, estamos falando do prazo prescricional de 30 (trinta) dias, contados da data do óbito, para se requerer o benefício, consoante previsto no art. 74, inc. I da Lei 8.213/91.

De fato, a parte autora, nascida em 05.04.91, efetuou requerimento administrativo somente em 25.06.08, quando já contava com 17 (dezesete) anos de idade, motivo pelo qual se reconhece que a hipótese se enquadra na previsão do inc. II do art. 74 da Lei 8.213/91, sendo devido o benefício somente a partir da data do requerimento administrativo.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO**. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CELIA TEODORO RIBEIRO
ADVOGADO : SP249016 CRISTIANE REJANI DE PINHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074239820094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Rodrigo Teodoro, falecido em 09.01.08, conforme certidão de óbito de fl. 19.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido; e que o *de cuius*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

No tocante à condição de dependência da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro, não deixou filhos e residia na Rua Raimundo Faria, 119, Campo dos Alemães, São José dos Campos/SP (fl. 19); cópia da CTPS do falecido (fls. 20-21); cópia de conta de energia elétrica, em nome da autora, constando o mesmo endereço (fl. 15), cópia de seguro de vida do falecido (fl. 24) e cópia de alvará de levantamento de saldo de conta corrente do falecido, em nome da autora (fl. 25).

Tais documentos não demonstram dependência econômica da autora em relação ao filho falecido, para fins previdenciários.

Destarte, o INSS anexou aos autos extratos do Plenus e CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, os quais comprovam que a parte autora recebe pensão por morte pelo falecimento do cônjuge, desde 1989 (fl. 96), bem como, recebe aposentadoria por invalidez, desde 26.06.01 (fl. 97).

Destarte, não restou demonstrada a dependência econômica, vez que a renda da autora, no valor de dois salários mínimos, era bem maior do que a renda de seu filho (fl. 21).

O eventual auxílio prestado pelo filho, pelo fato de residir na casa da autora, consoante relatado nos depoimentos testemunhais, não se confunde com dependência econômica para fins previdenciários, motivo pelo qual o pedido é improcedente.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036875-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036875-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: ROSA GARCIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO	: SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00080-8 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de não citar o artigo mencionando "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Sabendo-se que a autora, nascida em 15.01.1964, já contava com 64 (sessenta e quatro) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal (Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos,

se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo

considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. *Apelação da autora provida. Sentença reformada."*

(AC n° 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em

10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (21.08.2006) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento realizado em 31.12.1955 (fls. 10), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, os depoimentos testemunhais (fls. 47-48) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram muito genéricos, informando apenas que a autora exerceu o labor rural por vários anos e não sabem informar quando a autora se mudou para a cidade.

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

(...)

2. *A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*

(AgRg no REsp n° 796.464 /PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

3. *Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. *Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.*

6. *Incidente de uniformização desprovido."*

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476 /PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011).

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou § 1º - A*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001000-42.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001000-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DERMIVAL RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010004220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como especiais os períodos de 02/06/1979 a 02/09/1982 e de 03/07/1984 a 04/06/1986, bem como para conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (14/07/2009). Concedeu a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, por ausência de fundamentação e a indevida antecipação da tutela. No mérito, sustenta, em síntese, que o autor não comprovou o labor em condições agressivas. Requer alteração nos critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A preliminar de nulidade deve ser afastada. A r. sentença analisou e deferiu o pedido, ou seja, aposentadoria por tempo de serviço, reconhecendo a especialidade dos períodos pleiteados, sendo desnecessária a explicação pormenorizada de todos os requisitos para concessão do benefício.

A questão da antecipação da tutela será apreciada com o mérito.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos períodos de atividade comum estampados em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/11/1974 a 13/06/1978, 06/06/1979 a 02/09/1982 e de 03/07/1984 a 04/06/1986, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incide sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

Saliente-se que, a especialidade do período de 01/11/1974 a 13/06/1978 restou incontroversa, uma vez que admitida pelo próprio ente previdenciário, conforme documento de fls. 77, sendo desnecessária apreciação judicial a este respeito.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 02/06/1979 a 02/09/1982 - agente agressivo: ruído de 90 db (a), de forma habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 59/60);

- 03/07/1984 a 04/06/1986 - agente agressivo: ruído de 90 db (a), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 63) e laudo técnico (fls. 64/65);

A questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos interstícios mencionados.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos do tempo de serviço, somando a atividade especial convertida e os períodos de atividade comum, verifica-se que o requerente totalizou até 14/07/2009 (data do requerimento administrativo - fls. 86), 35 anos, 01 mês e 01 dia de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, suficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 14/07/2009, não havendo prescrição quinquenal, uma vez que a demanda foi ajuizada em 28/01/2010.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para estabelecer os critérios de apuração da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado e para fixar a verba honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença. Mantenho a tutela anteriormente concedida.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 01 mês e 01 dia com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 14/07/2009 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 02/06/1979 a 02/09/1982 e de 03/07/1984 a 04/06/1986, além do período já reconhecido em sede administrativa.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-78.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001305-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE SUELI LAUBE incapaz
ADVOGADO : SP189525 EDUARDO FRANCISCO MOYSÉS CISNEROS e outro
REPRESENTANTE : ALMERINDA KRAUSE LAUBE
ADVOGADO : SP189525 EDUARDO FRANCISCO MOYSÉS CISNEROS e outro
No. ORIG. : 00013057820114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à parte autora o adicional de 25% (vinte e cinco por cento). Não foi determinado o reexame necessário.

O INSS apelou. Preliminarmente, requereu a interposição da remessa oficial. No mérito, pugnou pela exclusão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento).

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).

A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).

Além disso, o art. 45, da Lei 8.213/91, garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

O laudo médico, elaborado em 28.03.12, atestou que a parte autora é portadora de esquizofrenia paranóide, que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o labor (fls. 40-44).

Ademais, consignou o perito que a parte autora precisa de ajuda permanente de terceiros.

Assim, preenchido o requisito do art. 45 da Lei 8.213/91, a parte autora faz jus ao acréscimo pleiteado. Nesse sentido o posicionamento deste E Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. - Devido o acréscimo de 25% no salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para a sua sobrevivência. - O termo inicial do pagamento do valor com adicional é a data do requerimento administrativo (17.01.2005), porquanto comprovado o direito do autor desde então. (...) - Apelação do autor a que se dá parcial provimento para condenar o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez do autor desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros de mora, conforme exposto. Remessa oficial desprovida. De ofício, concedida a tutela específica, nos termos acima preconizados". (TRF3, AC nº 1172791, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU: 18.07.07, pág. 449).

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita. II - Agravo do INSS improvido". (TRF3, AC nº 1370292, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3, 08.07.09, pág. 1473)

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001222-50.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSANA BENTO DIAS SENHORINHO e outro
: CAMILA DIAS SENHORINHO incapaz
ADVOGADO : SP311078 DANIEL CERVIGLIERI e outro
REPRESENTANTE : ROSANA BENTO DIAS SENHORINHO
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012225020114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa/filha de Aparecido Dias Senhorinho, falecido em

17.03.03, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Justiça gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

In casu, a ocorrência do evento morte, em 17.03.03, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 28).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões nascimento, de casamento e óbito (fls. 27-29).

Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS e ao CNIS do falecido, constata-se que ele manteve vínculo empregatício, nos períodos de 01.08.78 a 18.05.90 e de 01.03.91 a 17.11.91 (fls. 82) e, tendo o óbito ocorrido em 17.03.03, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 10 (dez) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador, o que não ocorreu no presente caso.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que

não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que as partes autoras não fazem jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004384-32.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004384-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MANOEL ALVES DE HOLANDA
ADVOGADO : SP174572 LUCIANA MORAES DE FARIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172540 DIMITRI BRANDI DE ABREU e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00043843220114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformado, apela o autor argüiu a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que se faz necessária a produção de prova pericial e testemunhal. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para abertura da fase instrutória.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.

In casu, a MM. Juíza *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.

Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.

A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)

Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000329-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000329-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PA013783 DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : HILDA DE OLIVEIRA COUTO
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
No. ORIG. : 11.00.00086-4 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido. Concedeu os efeitos da antecipação da tutela jurisdicional.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Pleiteou, em suma, a reforma da sentença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Do trabalho doméstico

De início, impende salientar que a profissão de empregado doméstico foi regulada pela Lei nº 5.859 de 12 de dezembro de 1972, sendo tais profissionais incluídos no rol de segurados obrigatórios. Até o advento da mencionada Lei, era facultativa a filiação do empregado doméstico.

Ad argumentandum, frise-se que a condição em apreço foi mantida pela Lei 8.213/91, a teor do seu artigo 11, inciso II.

Ademais, ressalto que art. 55, *caput*, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o § 3º deste dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

Nesse passo, sobre a validade da declaração de ex-empregador para fins de comprovação de período trabalhado como empregada doméstica antes da Lei nº 5.859/72, assim tem sido o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO DOMÉSTICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO TRABALHADO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI Nº 5.859/72. DECLARAÇÃO DE EX-PATRÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL POSSÍVEL POR AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA DOCUMENTAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Antes da Lei nº 5.859/72 não havia previsão legal de registro de filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social, razão porque não se exige prova documental relativa a essa época.

2. Na hipótese em exame, o período que se pretende comprovar é anterior ao advento do aludido diploma, sendo possível a averbação.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1213413/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 03/08/2011)

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.

A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária.

Recurso não conhecido.

(REsp 326.004/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 244)

Isso porque na vigência da Lei nº 3.807/60 não existia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal. Todavia, com a edição da Lei nº 5.859, publicada em 12/12/1972, a atividade laborativa em comento passou a ser regulamentada, tendo sido determinada a filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social (art. 4º). Portanto, a partir de então, para o seu reconhecimento, não basta para o período simples declaração firmada por ex-empregador, sendo indispensável que a prova oral venha acompanhada de outros documentos, contemporâneos à época, que possam servir como início de prova material da atividade desempenhada sem registro.

No caso em exame, a autora apresentou como início de prova material da atividade de empregada doméstica, exercida sem registro em CTPS, declaração de que a autora trabalhou como doméstica no período de 1966 a 1971 e cópia da CTPS em que consta vínculo como doméstica no período de 01.11.1999 a 10.02.1999 e de 11.12.2000 - sem data de desligamento.

As testemunhas ouvidas (fls. 56-61) complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora trabalhou como empregada doméstica entre 1966 a 1971, recebendo salário mensal, e que inclusive morou por algum tempo na residência da família.

Portanto, deveria ser reconhecido o período laborado como empregada doméstica, pleiteado na exordial, entre 1966 a 1971.

Saliente-se que não há necessidade de indenização das contribuições relativas ao período em que a autora trabalhou como doméstica sem registro, antes do advento da Lei nº 5.859/72, porque, como dito acima, à essa época, a empregada doméstica não era segurada obrigatória da Previdência Social, sendo facultativo o recolhimento das contribuições. Nessa seara, ainda cabe destaque o disposto no artigo 60, inciso I, do Decreto 3048/99, que permite a contagem como tempo de contribuição do período de exercício de atividade remunerada abrangida pela Previdência Social urbana e rural, ainda que anterior à sua instituição.

Nesse sentido, confirmam-se os precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PARA PERÍODO ANTERIOR À LEI 5.859/72.

AGRAVO IMPROVIDO.

1. Cabe ao empregador, e não ao empregado doméstico, o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas. Precedentes do STJ.

2. "... o pedido de declaração de tempo de serviço, para comprovação de trabalho doméstico, cuja atividade tenha ocorrido antes da regulamentação desta profissão e da obrigatoriedade de sua filiação à Previdência

Social, resulta, excepcionalmente, na dispensa à exigência de contribuições previdenciárias" (REsp 828.573/RS, Min. GILSON DIPP, DJ 9/5/06).

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 931961/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2009, DJe 25/05/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. CUSTAS.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Para a comprovação de tempo de serviço cumprido na condição de empregada doméstica, a declaração de ex-empregador tem sido admitida como início de prova material.

III - Havendo início de prova material, corroborada por testemunhas, deve ser reconhecido o direito à averbação de tempo de serviço cumprido pela autora, sem o correspondente registro, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus passou a competir ao empregador, após a edição da Lei nº 5.859/72 que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social, cabendo ressaltar que tal fato não constitui óbice ao cômputo do tempo de serviço cumprido anteriormente a esta lei, para fins previdenciários, conforme o disposto no art. 60, I, do Decreto nº 3.048/99.

IV - A autarquia está isenta de custas e emolumentos.

V - Remessa oficial não conhecida, apelação do réu parcialmente provida" (AC n.º 504276, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, j. 31/08/2004, DJU 29/11/2004, p. 396).

Ademais, igualmente, no tocante a reconhecimento de interstício posterior à entrada em vigor da Lei nº 5.859/72, verifica-se que o artigo 5º, da citada lei, atribui expressamente a tarefa de efetuar o recolhimento das contribuições devidas ao empregador, cabendo ao INSS a fiscalização e tomada de providências cabíveis para o recebimento de seus créditos, *in verbis*::

"Art. 5º: Os recursos para o custeio do plano provirão das contribuições abaixo, a serem recolhidas pelo empregador até o último dia do mês seguinte aquele a que se referirem e incidentes sobre o valor do salário mínimo da região:

(...)

(...)."(g.n.)

Dessa maneira, desnecessária a indenização das contribuições relativas ao período em que a autora trabalhou como doméstica sem registro formal.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004284-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004284-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ROSIANE BRITO incapaz
: ELZA MOREIRA BRITO

ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00017-5 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua genitora, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 19.07.94 (fl. 11).

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de nascimento acostada (fls. 10).

Quanto à condição de rústica do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rústica, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Para comprovação da condição de rurícola da finada, a parte autora apresentou cópia da certidão de casamento dos genitores da falecida, constando a qualificação do genitor como lavrador, no ano de 1984 (fls. 12).

Verifica-se, assim, a não comprovação da condição de rurícola da falecida e, conseqüentemente, da condição de segurada, visto que não desempenhava o labor rural. Não há nenhum documento em que a finada esteja qualificada como lavradora.

In casu, os depoimentos testemunhais afirmam labor rural em regime de economia familiar, em sítio pertencente à família (fls. 45-46). Contudo, não há nos autos qualquer comprovação de trabalho em regime de economia familiar, vez que não há documento relativo ao tal sítio, nem notas fiscais de aquisição ou venda de produtos rurícolas.

No que tange aos vínculos empregatícios, houve a perda da qualidade de segurado do finado, visto o encerramento do último contrato laboral, em 28.02.94, e o falecimento aos 20.01.07.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, pois permaneceu por mais de 12 (doze) anos sem contribuir ou manter vínculo com a Previdência Social, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006824-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006824-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CARLOS PEREIRA
ADVOGADO : SP214614 REGINALDO GIOVANELI
No. ORIG. : 10.00.00141-7 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 16/10/2010.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 17/03/2001 a 18/06/2001, 02/01/2002 a 03/03/2004 e 21/02/2005 a 16/03/2006, determinando a concessão do benefício de aposentadoria proporcional, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Sucumbência recíproca. Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo que não restou comprovada a atividade especial nos termos da legislação previdenciária.

Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 17/03/2001 a 18/06/2001, 02/01/2002 a 03/03/2004 e 21/02/2005 a 16/03/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

De se observar que houve o enquadramento como especial dos períodos acima em função da categoria profissional de motorista, sem que tenha sido apresentado qualquer dos documentos hábeis à comprovação da faina nocente.

Contudo, o reconhecimento como especial, pela categoria profissional, apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.

I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.

II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.

IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.

V - (...)

VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.

(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data: 14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 17/12/2009, a parte autora não faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço à época.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade especial. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040446-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040446-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE GOMES incapaz
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE : GILDA GOMES DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00178-5 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação visando à concessão de pensão por morte a rurícola, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil, com o fundamento de que a parte requerente não teria recorrido às vias administrativas, anteriormente ao ingresso da ação judicial, motivo pelo qual não estaria evidenciada a existência de conflito de interesses, caracterizada pela pretensão resistida.

Arguiu a parte autora, em síntese, afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV), a ensejar a anulação da r. sentença.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

In casu, verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)

O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.

Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).

A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.

Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)

Essa é a hipótese vertente nestes autos, tendo em vista que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, que reconhece, de forma uníssona, que, efetivamente, não se há falar em necessidade de prévio acesso da via administrativa ou, ainda, do exaurimento da mesma, para, ao depois, poder o segurado pleitear judicialmente a concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERESSE DE AGIR. EXISTÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PARA AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESNECESSIDADE.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel.

Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins;

AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Conforme a jurisprudência reiterada do STJ, é desnecessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento de ação que vise a implementação ou revisão de benefício previdenciário. Nesse sentido: AgRg no AREsp 139.361/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho; AgRg no REsp 1.339.350/PB, Rel. Ministro Sérgio Kukina;

AgRg no AREsp 74.707/PR, Rel. Ministra Marilza Maynard (Desembargadora Convocada do TJ/SE); AgRg no REsp 1.165.702/RS, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 41.465/PR, Rel.

Ministro Og Fernandes.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 119.366/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 24/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCINDIBILIDADE DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DO STJ.

I. Conforme o entendimento que prevalece neste Superior Tribunal de Justiça, a ausência do prévio requerimento administrativo não impede o ajuizamento de ação judicial para obtenção do benefício previdenciário.

II. Consoante a jurisprudência desta Corte, "é firme a compreensão da Terceira Seção no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação que vise à concessão de benefício previdenciário. Precedentes" (STJ, EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe de 07/02/2013).

III. Agravo Regimental improvido." (AgRg no REsp 1265185/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES,

SEXTA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 16/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

I - (...)

II - (...)

III - (...)

IV - (...)

V - *Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*

VI - (...)

VII - (...)

VIII - *Recurso especial conhecido, mas desprovido.*" (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)

"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE.

O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.

2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:

"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Em face de não ter a parte autora requerido administrativamente o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse processual, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda, para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF) e do art. 3º do CPC. Destarte, não se há falar em possibilidade de indeferimento da petição inicial, nos termos do artigo 295, inciso III c.c. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

De sorte que, na situação em tela, é caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas supramencionadas.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a decisão proferida, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo*, para regular prosseguimento do feito.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2012.60.05.001593-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : COSME RAMON LOPEZ
ADVOGADO : MS011332 JUCIMARA ZAIM DE MELO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00015935220124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em **21/06/2012** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-15).

Assistência Judiciária concedida (fl. 16).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 41-44).

Na sequência, a r. sentença também prolatada em **07/11/2013** (fls. 73/75) julgou **procedente** o pedido, fixando termo inicial na data do DER e incidência de juros de mora e atualização monetária sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Concedida a tutela específica. Remessa oficial determinada.

Apelação do INSS (fls. 83-90), pugnando pela reforma total do julgado.

Contrarrazões da parte autora (fls. 97-101).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo a quo, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de **benefício assistencial à pessoa idosa**.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:

(...)

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a 1/4 do salário mínimo".

"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1 (um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.

Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, caput e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:

(...)

VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".

"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.

Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.

- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.

- Reclamação procedente".

Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova incontestada de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de 1/4 do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Pois bem.

In casu, a parte autora logrou comprovar o cumprimento do requisito etário - **65 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda.

Por sua vez, o estudo social elaborado revelara que seu núcleo familiar é formado por 06 pessoas: a própria parte autora, uma filha, o genro, e três netos.

O imóvel não é descrito como próprio, dotado de 07 cômodos, sala, piso de azulejo e lajota, em condições

razoáveis de conservação.

A renda familiar, segundo o estudo, deriva do trabalho do genro percebendo, o valor de R\$ 827,00, com uma renda per capita de R\$ 137,50, notadamente insuficiente para a subsistência da família.

Já os gastos do núcleo familiar compreenderiam energia elétrica, água, gás, alimentação.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.

Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Desta forma, verifico presunção de miserabilidade a amparar a pretensão do postulante.

Passo a analisar a legitimidade do autor, cidadão paraguaio, para pleitear o benefício em tela. A esse respeito, entendo que a sua condição de alienígena não o impede de usufruir dos benefícios previstos pela Seguridade Social, desde que preenchidos os requisitos para tanto.

Sobre o tema, confira-se o escólio de Sérgio Pinto Martins:

"No nosso sistema, tem a Seguridade Social como postulado básico a universalidade, ou seja: todos os residentes no país farão jus a seus benefícios, não devendo existir distinções, principalmente entre segurados urbanos e rurais. Os segurados facultativos, se recolherem a contribuição, também terão direito aos benefícios da Previdência Social. Os estrangeiros residentes no país também devem ser contemplados com as disposições da Seguridade Social, e não só para aqueles que exercem atividade remunerada. A disposição constitucional visa, como deve se tratar de um sistema de seguridade social, a proporcionar benefícios a todos, independentemente de terem ou não contribuído" (op. cit.)

Esta Corte, acerca da questão, assim decidiu:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE AMPARO SOCIAL. IDADE SUPERIOR A SESSENTA E SETE ANOS. COMPROVAÇÃO DE QUE A PARTE AUTORA NÃO CONTA COM RENDIMENTOS OU OUTROS MEIOS DE PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. RENDA PER CAPITA INFERIOR A UM QUARTO DO SALÁRIO MÍNIMO. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO DO INSS CONHECIDA EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDA.

(...)

*- Matéria preliminar rejeitada. De acordo com o caput do art. 5º, da CF, é assegurado ao **ESTRANGEIRO**, residente no país, o gozo dos direitos e garantias individuais, em igualdade de condições com o nacional. Desta forma não se pode restringir o direito ao amparo social por ter a parte autora condição de estrangeira.*

- O benefício de prestação continuada, ou assistência social, tem o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Impossível à parte autora, diante da situação concreta, ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, ter respeitada a sua cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

(...)

-Preliminar rejeitada. Apelação do INSS conhecida em parte e parcialmente provida."

(8ª Turma, AC nº. 2004.03.99.033604-1, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2004, DJU 09.02.2005, p. 141).

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença prolatada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000374-74.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000374-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZABETE APARECIDA DEL MASSA BELUQUE e outro
: ISABELA TALITA BELUQUE incapaz
ADVOGADO : SP208605 ALAN SERRA RIBEIRO e outro
REPRESENTANTE : ELIZABETE APARECIDA DEL MASSA BELUQUE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003747420124036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

VISTOS.

As autoras ajuizaram a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho/irmão, desde a data do requerimento administrativo.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Contestação.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 04.03.13, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte apenas para a autora genitora, desde a data do óbito (27.12.11), com prestações em atraso acrescidas de juros de mora e correção monetária, nos termos da Lei 11.960/09; e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Foi concedida a antecipação de tutela. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência, pede que o termo inicial seja fixado na data da citação, os honorários advocatícios sejam reduzidos e os juros de mora incidam a partir da citação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento do apelo.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Éderson Luiz Beluque, falecido em 27.12.11, conforme certidão de óbito de fl. 09.

Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos

aos autos (cópia da CTPS, cópia da certidão de nascimento do finado e cópia da certidão de óbito - fls. 09-12), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.
Consoante a Lei 8.213/91, *in verbis*:

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;
II - os pais;*

.....
§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos haja vista que, na data do óbito, residiam no mesmo endereço, na Rua Miguel Alvaress Reinoso, nº 65, Parque do Ipês, Marília/SP (fl. 09), sendo este o endereço da parte autora, conforme correspondência da Previdência Social (fl. 17).

Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 78) foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos, sendo que o "de cujus" ajudava muito no sustento do lar.

Quanto à qualidade de segurado *de cujus*, resta demonstrada, nos termos da cópia da CTPS, com vínculos empregatícios em atividade urbana, nos períodos de 05.12.00 a 22.12.01, 02.01.02 a 13.04.05 e de 01.12.07 a 27.12.11 - data do óbito (fl. 10-11). Era segurado empregado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.

Finamente, realizada pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, nesta data, constatou-se que a parte autora nunca manteve vínculo empregatício e seu esposo recebe aposentadoria, com rendimento próximo ao valor de um salário mínimo mensal.

Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho, não merecendo reparos a r. sentença.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 01.02.12, visto que foi realizado quando decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (01.02.12), determinar a base de cálculo dos honorários advocatícios e estabelecer o critério de apuração dos juros de mora. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002306-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALFREDO DIAS DE ALMEIDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 5023/5184

ADVOGADO : SP189789 FABIANA ARAUJO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00023067520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução e determinou o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 55.445,18, para junho de 2013, acolhendo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial às fls.65/69.

Sustenta que no período de 02/2008 a 04/2008, 07/2008 e de 09/2008 a 04/2009, o apelado exerceu, durante a vigência da aposentadoria por invalidez, iniciada a partir de 19/02/2008, atividade remunerada, o que é vedado na legislação previdenciária. Reporta-se ao extrato de fls.15 como prova de suas alegações.

Nas contrarrazões, o apelado requer a condenação do ente previdenciário nas penas de litigância de má-fé, além da majoração da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a prolatora da sentença recorrida de fls.85/86, a Exma. Juíza Federal Márcia Hoffmann, quando da sua atuação como juíza convocada perante esta Egrégia Corte, proferiu, nos autos da ação principal (fls. 239/240), decisão que deu parcial provimento à remessa oficial.

Necessário, portanto, o reconhecimento do impedimento da magistrada, nos termos do artigo 134, inciso II, do Código de Processo Civil, que assim preconiza:

"Art. 134 - É defeso ao juiz exercer as suas funções no processo contencioso ou voluntário:

(...)

III - que conheceu em primeiro grau de jurisdição, tendo-lhe proferido sentença ou decisão;

(...)"

A ausência de impedimento do juiz encontra-se no rol dos pressupostos de validade da relação jurídica processual, constituindo-se matéria de ordem pública, arguível a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se submetendo a preclusão, sendo inclusive, nos termos do artigo 485, inciso II, do Código de Processo Civil, fundamento para o ajuizamento de ação rescisória.

Constatado o impedimento legal da magistrada para proferir qualquer decisão em sede dos embargos à execução, cabe a decretação da nulidade de todos os atos processuais praticados nos autos dos embargos à execução a partir do despacho por ela proferido à fl.71.

Ante o exposto, decreto, de ofício, a nulidade dos atos processuais a partir de fl.71, ante o impedimento da Juíza Federal Márcia Hoffmann, nos termos do artigo 134, inciso II, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000246-93.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.000246-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE FATIMA BATISTA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP197127 MARCOS ALEXANDRE BELATTI
CODINOME : SOLANGE FATIMA BATISTA
No. ORIG. : 00002450520108120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte do esposo, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença, prolatada em 22.03.12, julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 18.06.04 (fl. 10).

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do falecido, por ocasião do passamento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

No caso dos autos, foi acostada cópia da certidão de casamento do falecido, na qual ele está qualificado como criador (fl. 09); cópia da certidão de óbito, onde figura como pecuarista (fl. 10), diversas notas fiscais de produtor (fls. 19-25), etc.

Ocorre que analisando referidas notas fiscais de produtor, chega-se à conclusão que o falecido não se enquadrava como segurado especial, em regime de economia familiar, vez que ele não era pequeno produtor.

Destarte, no ano de 1997, apenas duas notas fiscais, emitidas em 15.10.97 e 10.11.97 (fls. 19-20), demonstram que o finado vendeu 78(setenta e oito) novilhos e 90 (noventa) vacas de cria solta, no valor de R\$ 15.600,00 e R\$ 21.600,00, num total de R\$ 31.200,00 (trinta e sete mil e duzentos reais), isto é, 310 (trezentos e dez) salários

mínimos na época, vez que o piso mínimo em 1997 era de R\$ 120,00 (cento e vinte) reais.

Ressalte-se, ainda, que o falecido mantinha gado em duas fazendas: Fazenda Lageadinho, Município e Água Clara (fls. 19-21), e Fazenda Serrinha, Município de Costa Rica (fls. 23 e 26).

Dispõe o § 1º, inc. VII do art. 11 da Lei 8.213/91:

"Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

Ora, basta se analisar, mesmo que sem atenção, as notas fiscais acostadas aos autos para se concluir que o caso dos autos não trata de regime de economia familiar indispensável à subsistência do grupo familiar, principalmente pelo fato do falecido ter mantido grande quantidade de gado, em duas propriedades rurais, motivo pelo qual não se reconhece que o falecido tenha sido segurado especial.

No mais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão, o que não ocorre no caso dos autos.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a falecida não era segurada da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001921-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001921-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO	: SP209341 MONICA DA SILVA PALMA SOUZA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG.	: 09.00.00119-5 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de companheiro.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido.
O INSS interpôs apelação.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da convivência marital entre a parte autora e a finada até a data do óbito.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u.,

DJ 13.09.04, p. 186).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001937-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001937-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ELIANA CRISTINA ZUCA e outro
: NATHALIA FERNANDA CABRAL SERAFIM incapaz
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
REPRESENTANTE : GEIVA APARECIDA CABRAL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00212-5 3 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Apelação da parte autora.

Contrarrazões.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 20.03.08, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 16).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.

Destarte, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus*, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

Em consulta à CTPS do falecido, constata-se que ele manteve vínculo empregatício até 22.09.2003 (fls. 57) e, tendo o óbito ocorrido em 20.03.08, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 04 (quatro) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.

No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.

Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.

Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.

Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.

1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.

2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).

3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.'

(AgRgERESP nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).

2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.

2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005730-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005730-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : LIECY JESUS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP167919 RITA DE CÁSSIA FERRAZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008958020078260271 1 Vr ITAPEVI/SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Romilson Jesus Nascimento, falecido em 30.05.04, conforme certidão de óbito de fl. 13.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica dos requerentes em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.

Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada, vez que manteve vínculo empregatício até o passamento (fl. 17). Era segurado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.

No tocante à condição de dependência da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Rua dos Navegantes, nº 318, sendo este o endereço da parte autora (fl. 13 e 02).

Tais documentos não demonstram dependência econômica da autora em relação ao filho falecido, para fins previdenciários.

Destarte, o INSS comprovou que a parte autora recebe aposentadoria por invalidez desde 12.08.05 (fl. 54), bem como pensão por morte pelo falecimento de seu esposo, desde 05.05.06 (fl. 55).

Assim, não restou demonstrada a dependência econômica, vez que a parte autora auferia renda advinda de dois benefícios previdenciários, de modo a afastar a alegação de que dependia de seu filho pra sobreviver.

Os depoimentos testemunhais revelam que a autora trabalhava, possuía marido e outros filhos, que também ajudam (fls. 107-110). A partir de 2005/2006 obteve aposentadoria e pensão pelo falecimento do esposo, motivo pelo qual não se há falar que a renda do filho era indispensável para sua sobrevivência.

O eventual auxílio prestado pelo filho, consoante relatado nos depoimentos testemunhais, não se confunde com dependência econômica para fins previdenciários, motivo pelo qual o pedido é improcedente.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022455-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022455-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252333 ADRIANA OLIVEIRA SOARES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO MIRANDA VIEIRA incapaz e outros
: FABIENE MIRANDA VIEIRA incapaz
: EDUARDO MIRANDA VIEIRA incapaz
ADVOGADO : SP081753 FIVA KARPUK
REPRESENTANTE : ZENILDO JOSE VIEIRA
No. ORIG. : 12.00.00212-5 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de filhos menores da falecida, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.

Assistência judiciária gratuita e concessão da tutela antecipada.

Parecer do Ministério Público (fl. 72).

A sentença, prolatada aos 24.01.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente atualizado. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Alegou que a finada recebeu benefício assistencial antes de falecer, motivo pelo qual não se pode reconhecer vínculo empregatício. Ainda, o benefício assistencial não gera direito à concessão de pensão por morte. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que a correção monetária e os juros de mora observem o disposto na Lei 11.960/09.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo desprovimento da apelação e pela fixação do termo inicial na data do óbito, de ofício, para os autores Eduardo e Fabiene.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 20.05.09 (fls. 12).

O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pelos autores, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica das cópias das certidões de nascimento, ocorridos aos 28.03.03, 01.02.97 e de 10.12.94 (fls. 27-33).

Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.

Finalmente, no tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, os autores comprovaram que a

falecida manteve vínculo empregatício, no período de 20.05.08 a 20.05.09 (fls. 25-26).

O vínculo empregatício foi reconhecido em virtude de ação trabalhista, sendo que a sentença, prolatada em 29.09.11, homologou o acordo firmado entre as partes, determinando o recolhimento das contribuições previdenciárias, nos autos da ação trabalhista (fls. 25-26), havendo a juntada das guias de recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social (fls. 73-74), sendo que União Federal foi intimada naqueles autos, deixando de se manifestar (fl. 91).

Destarte, a falecida era segurada, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91, vez que seu último vínculo empregatício se encerrou na data do óbito, motivo pelo qual a pensão por morte é devida aos autores.

Finalmente, não se há falar em impossibilidade de concessão da pensão por morte, pelo fato de a falecida ter recebido amparo social ao deficiente, vez que tal benefício foi concedido apenas em 09.12.08, isto é, poucos meses antes da data do óbito (20.05.09), em virtude dela ter sido acometida de leucemia linfóide, que a levou à morte, conforme consta da certidão de óbito (fl. 12).

In casu, não se pode querer considerar que a falecida, doente, deveria ter entrado na Justiça do Trabalho e esperado o deslinde de reclamação contra seu empregador. Sua doença era grave demais para se exigir tal conduta da autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo, aos 07.11.11, para o autor Fábio Miranda Vieira, visto que o mesmo foi realizado após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, inc. II da Lei 8.213/91) e esta autora já era maior de 16 (dezesesseis) anos na data do requerimento.

Já para os autores Eduardo Miranda Vieira e Fabiene Miranda Vieira, filhos menores impúberes da falecida, na data do requerimento e do ajuizamento, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.

Referentemente à verba honorária, deve-se explicitar que sua incidência deve ocorrer sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora e, **DE OFÍCIO, FIXO O TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DO ÓBITO, aos 21.05.09, para os autores Miranda Vieira e Fabiene Miranda Vieira.** Base de cálculo dos honorários advocatícios conforme explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022941-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022941-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : OLGA DE FATIMA MAPELI DALUIA
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00164-7 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, a partir da data do requerimento administrativo, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Testemunhas.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 09.03.10 (fl. 15).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.

Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a autora era esposa do falecido (fls. 14-15). O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do "*de cujus*", por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Todavia, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento do falecido com a requerente, celebrado em 12.10.74, na qual consta a profissão do autor como lavrador; cópias de certidões de nascimento dos filhos do casal, aos 12.05.76, 10.10.77, 07.12.79 e 06.09.81, e registro de vínculo rural, no período de 20.07.92 a 12.08.92 (fls. 14-21).

Ocorre, no entanto, que na certidão de óbito, em 21.04.03, não consta qual a profissão do falecido (fl. 15), sendo que no prontuário médico do finado, anexados aos autos, conta que nos anos de 2010 e 2007, o finado informou a profissão de pedreiro (fls. 75-96).

Verifica-se, assim, a não comprovação da condição de rurícola do falecido nos anos anteriores ao óbito e, conseqüentemente, da condição de segurado, visto que não desempenhava mais o labor rural. Ao contrário disso, nos anos anteriores ao falecimento constou sua qualificação profissional como pedreiro, sendo que na certidão de óbito restou ocultada sua profissão.

In casu, os depoimentos testemunhais corroboram labor rural. Contudo, sua qualificação profissional como pedreiro impede a concessão do benefício, dada a ausência de início de prova material do alegado labor rural em período anterior ou na data do óbito.

No que tange ao vínculo empregatício, houve a perda da qualidade de segurado do finado, visto o encerramento do último contrato laboral em 1992, e o falecimento em 09.03.10 (fl. 21).

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, pois permaneceu por mais de 06 (seis) anos sem contribuir ou manter vínculo com a Previdência Social, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.

Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, que a parte autora não comprovou que o falecido era trabalhador rural nos anos anteriores e na data do óbito, não podendo ter, assim, o postulado direito ao recebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024350-52.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024350-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 10.00.00056-4 1 Vr INOCENCIA/MS

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O trabalhador rural somente passou a ser considerado segurado de um regime de previdência com o advento do Estatuto do Trabalhador Rural.

Tal diploma legal, de caráter nitidamente assistencial, embora contivesse a primeira previsão legislativa de concessão de benefícios previdenciários ao trabalhador rural e tivesse criado o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural- FUNRURAL, somente acabou sendo aperfeiçoado com a edição da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 e, posteriormente, com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973.

Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo.

A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, nos Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário nº 175.520-2/Rio Grande do Sul, decidiu que o artigo 202, inciso I, da Constituição Federal, não é autoaplicável.

Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos trabalhadores rurais que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela

Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexistente a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.

§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente

ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de que a perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade, se os requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, de citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rústico, pois o legislador contentou-se aqui em explicitar o requisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus*.

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia da Carta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseja a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Sabendo-se que a autora, nascida em 12.07.1931, já contava com 60 (sessenta) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ART. 4º, LC N. 11/1971. LC N. 16/1973. ART. 202, I, CF. AUTOAPLICABILIDADE AFASTADA PELO STF. REQUISITO DA IDADE REDUZIDO EM CINCO ANOS PARA OS TRABALHADORES RURAIS. APLICABILIDADE A PARTIR DA LEI N. 8.213/91. COMPROVAÇÃO DE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA FORMA DO ART. 142 DA LEI 8.213/91. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RÚSTICO. QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL DO MARIDO

COMO LAVRADOR EM DOCUMENTO EXPEDIDO PELO ÓRGÃO PÚBLICO. EXTENSÃO À ESPOSA. ATIVIDADE COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

I. Os trabalhadores rurais só tiveram direito à aposentadoria por idade aos 55 anos - se mulheres, e aos 60 anos - se homens, a partir da vigência da Lei n. 8.213/91, por ter o STF decidido não ser auto-aplicável o disposto no artigo 202, I, da Constituição Federal

(Embargos de Divergência em Recurso Extraordinário n. 175.520-2/Rio Grande do Sul, Rel. Ministro Moreira Alves, DJ de 06.02.98).

II. Antes da vigência da Lei n.º 8.213/91, o trabalhador rural, homem ou mulher, só tinha direito à aposentadoria por idade quando completasse 65 anos e desde que comprovasse o exercício da atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do benefício, bem como sua condição de chefe ou arrimo de família, na forma do disposto no art. 4º da LC n. 11/71 e art. 5º da LC n. 16/73.

III. A partir da vigência da Lei n. 8.213/91, o trabalhador rural deve comprovar o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, além do exercício da atividade pelo prazo previsto no art. 142 da referida lei, restando afastada a comprovação da condição de chefe ou arrimo de família.

IV. No caso presente, o (a) autor (a) completou 65 anos quando já em vigor a Lei n. 8.213/91. Tem direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas regras constitucionais - 60 anos de idade, se homem, e 55 anos, se mulher, a partir da vigência da referida lei porque, nessa data, já implementara esse requisito.

Deve comprovar, então, que exerceu atividade pelo período de 60 (sessenta) meses, na forma do disposto no art. 142 do PBPS, prazo

considerando em 1991, quando a lei entrou em vigor.

V. Omissis.

XVII. Apelação da autora provida. Sentença reformada."

(AC n.º 2006.03.99.038870-0, rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 10.03.2008, unanimidade, DJ de 10.04.2008).

Ajuizada a ação sob a égide do novo diploma legal (03.09.2010) e alicerçada em seu artigo 143, que expressamente dispõe sobre a aposentadoria por idade a trabalhador rural, o pedido deve ser analisado de acordo com as novas regras vigentes.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".

No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento de sua filha realizado em 13.12.1953 (fls. 13), em que consta a qualificação do seu companheiro como trabalhador rural e certidão de óbito de seu companheiro.

A união estável vivida pela requerente relatada pelas testemunhas restou ratificada pelos documentos colacionados na inicial, em especial, a certidão de casamento da filha do casal e da certidão de óbito, na qual consta a autora como declarante.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 113-114) confirmam o exercício de atividade rural da parte autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.

- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.

- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.

- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.

- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da

atividade no campo.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV INFBEN - Informações do Benefício acostados aos autos pela autarquia ré a fls. 47, o companheiro da parte autora recebia aposentadoria por idade rural. Este fato reforça a declaração de procedência do pedido.

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput e/ou* 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO Á APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000474-44.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000474-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERONICA BENTO MOREIRA
ADVOGADO : SP141066 JOAO BATISTA TESSARINI e outro
No. ORIG. : 00004744420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Foi confirmada a antecipação de tutela e não foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora efetuou recolhimentos à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de setembro/02 a novembro/12, tendo ajuizado a presente ação em 19.02.13, portanto, em consonância com os incisos II do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 17.05.13, atestou que a parte autora é portadora de insuficiência coronariana, diabetes mellitus, nefropatia diabética, hipertensão arterial sistêmica, glaucoma, labirintite e doença pulmonar obstrutiva, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor desde 17.12.12 (fls. 140-144).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser mantido na data do requerimento administrativo junto ao INSS, pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme relatado no laudo pericial, motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000960-19.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.000960-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LIDIA BENITES GOMES
ADVOGADO : MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS
No. ORIG. : 08013505120128120004 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte, alegando, para tanto, que o *de cuius* era trabalhador rural.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.

O INSS interpôs apelação.

Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).

Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).

Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.

Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).

Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as

suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

Na hipótese vertente, necessária a oitiva de testemunhas.

Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.

Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, se o *de cujus* efetivamente trabalhou no campo, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.

A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.

Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.

Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).

"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.

1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.

2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.

(...)

6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.

7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.

(...)

11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência da oitiva de testemunhas indicadas na petição inicial. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004495-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004495-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIANA DA SILVA MEDEIROS
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG. : 00022965420128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado acrescido dos consectários que especifica.

O INSS, em razões recursais, pleiteou a reforma integral da sentença. Contrarrazões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, "*na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica*" (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).

O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, *caput*, da Lei n.º 8.213/91. Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.

O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social. A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência. O decreto 3.048/99, consistente no Regulamento da Previdência Social, regulamentou o benefício em questão nos artigos 93 a 103. Abaixo, a redação do artigo 97, que se aplica em particular no caso em concreto:

Art. 97. O salário-maternidade da empregada será devido pela previdência social enquanto existir a relação de emprego.

Pela simples leitura dos dispositivos legais supratranscritos, constata-se que o salário-maternidade é devido às seguradas da Previdência Social. Assim, como requisito legal para a concessão do benefício, exige-se que a requerente seja mãe e segurada da Previdência Social. Provado o vínculo com a Previdência Social, provada a condição de segurada, não há que se exigir manutenção da relação de emprego para deferimento do benefício. Nesse ensejo, a exigência contida no art. 97 do Regulamento da Previdência Social (decreto nº 3.048/99), a partir do advento da lei nº 9.876, de 26.11.99, que deu nova redação ao artigo 71 passando a torná-lo devido indistintamente às seguradas da Previdência Social, não tem mais respaldo legal, perdendo, portanto, sua eficácia. Com efeito, não há mais suporte de validade para tal exigência nem no supracitado artigo 71, nem nos demais artigos que regulamentam o benefício em tela.

Anoto que o art. 71 da lei nº 8.213/91 sofreu alterações desde a edição da lei. Até ser alterado pela lei nº 9.876/99, a tese defendida pela autoridade impetrada até poderia ter algum fundamento, já que, até então, o benefício era devido "à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial (...)". Não se falava em benefício devido à segurada simplesmente, como acontece nos demais benefícios da previdência social (aposentadoria por invalidez, tempo de serviço, idade, especial), mas ligava-se à expressão um vínculo laboral: segurada empregada, trabalhadora avulsa, empregada doméstica e segurada especial (a partir da lei nº 8.861/94). A partir do advento da lei 9.876/99, porém, a redação do art. 71 foi alterada e passou-se a exigir apenas o vínculo com a Previdência Social.

O vínculo com a Previdência Social, contudo, não se extingue com a extinção da relação de emprego. Nas hipóteses do art. 15 da lei nº 8.213/91, se mantém por um período de graça, dentro do qual o trabalhador continua sendo segurado da Previdência Social e, portanto, tem direito aos benefícios dela decorrentes, entre eles o salário-maternidade.

Saliento que o Regulamento da Previdência Social foi introduzido no ordenamento jurídico pelo decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, antes, portanto, do advento da lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, que alterou a redação do artigo 71 da lei nº 8.213/91. Quando foi editado, o artigo 97 do decreto nº 3.048/99 não era ilegal, considerando-se a redação anterior do artigo 71. Com a alteração do dispositivo legal, no entanto, perdeu seu suporte de validade e eficácia, não podendo mais ser aplicado pela autarquia previdenciária.

Não há que se falar em criação de novo benefício sem a correspondente fonte de custeio. Pelo que foi exposto até aqui, verifica-se que de novo benefício não se trata, haja vista a expressa previsão legal para concessão do benefício. Quanto à fonte de custeio, o salário-maternidade, no caso de segurados que estejam no período de graça, será custeado da mesma forma que os demais benefícios concedidos a pessoas que se encontrem em período de graça. Aliás, essa é a própria essência do período de graça previsto na lei - deferir benefícios a pessoas que já contribuíram, mas que não estejam contribuindo no momento da concessão, respeitado o limite de tempo previsto na lei. A se aceitar a tese defendida pelo INSS, perderia o sentido o próprio artigo 15 da lei nº 8.213/91. No mesmo sentido aqui esposado, admitindo o pagamento do salário-maternidade independentemente da manutenção de relação de emprego, vejam-se os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO.

- 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo.*
- 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquela que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses.*
- 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, § 3º, Lei nº 8.213/91.*
- 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício.*
- 5. Recurso especial improvido.*

(STJ. REsp nº 549.562. 6ª Turma. Relator Ministro Paulo Gallotti. Julgado em 25.06.2004. DJU de 24.10.2005, p. 393)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SALÁRIO MATERNIDADE. DEVIDO ÀS EMPREGADAS QUE NÃO PERDERAM A QUALIDADE DE SEGURADAS. ART. 15 DA LEI 8.213/91.

- 1. O artigo 71 da Lei nº 8.213/91 contempla todas as seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição à desempregada, que mantém a qualidade de segurada.*
- 2. O Decreto nº 3.048/99, ao restringir o salário-maternidade apenas às seguradas empregadas, extrapolou seus limites, dispondo de modo diverso da previsão legal, sendo devido o salário-maternidade à segurada durante o período de graça.*
- 3. Apelação do INSS desprovida.*

(TRF 3ª Região. MAS nº 280.767. Relator Desembargador Federal Galvão Miranda. Décima Turma. Julgado em

10.10.2006. DJU de 25.10.2006, p. 618).

Analisando o caso dos autos, observo que o último contrato de trabalho da parte autora perdurou no período de 01.04.09 a 21.09.10 (fls. 12). Nos termos do art. 15, incisos I e II, cumulados com o § 4º da lei nº 8.213/91, manteve a qualidade de segurada até 21.09.12. Tendo seu filho nascido em 08.04.11 (fls. 15), não havia perdido a qualidade de segurada da Previdência Social e tem direito ao benefício de salário-maternidade pretendido. Quanto aos critérios a serem adotados pelo INSS no cálculo do benefício, constata-se que o legislador ao modificar o artigo 71 da lei nº 8.213/91 deixou uma lacuna, pois não previu a forma de cálculo do salário-de-benefício para a hipótese de segurada desempregada. À falta de norma regulamentadora, cabe ao intérprete da lei suprir a lacuna, o que passo a fazer.

Sem dúvida, o salário-maternidade é um benefício peculiar dentre os benefícios previdenciários. Tanto é assim que não se submete ao teto estabelecido para pagamento de benefícios previdenciários e, para a segurada empregada, tem renda mensal igual à sua remuneração integral (artigo 72).

No caso dos autos, a postulante era segurada na condição de empregada. A ela, entretanto, não se pode aplicar o referido artigo 72, pois não mantém seu vínculo empregatício, ou seja, não tem remuneração. O artigo 73 estabelece a forma de cálculo do salário-maternidade para as demais seguradas. Os incisos I e II são específicos para determinadas categorias de seguradas (empregada doméstica e segurada especial). Já o inciso III é aplicável a todas as demais seguradas. Ora, constatando-se que a demandante não se enquadra em nenhuma das hipóteses específicas, o razoável é aplicar-se a ela a regra aplicável a todas as demais seguradas (artigo 73, inciso III), ou seja, o salário-maternidade consistirá em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a 15 (quinze) meses. Se a impetrante, como alegou o INSS, está a doze meses sem contribuir, deve o INSS utilizar os salários-de-contribuição relativos ao último vínculo empregatício passíveis de serem considerados no cálculo, por evidente, utilizando alíquota proporcional aos meses considerados e não um doze avos. Destaque-se, finalmente, que o benefício não pode restar inferior a um salário-mínimo mensal, consoante norma constitucional.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS, na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância para oportuno arquivamento. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013571-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALEXANDRE BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI
No. ORIG. : 13.00.00087-7 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido (fls. 80-83).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais (fl. 90).

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo a quo, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que o demandante sofreu acidente grave em 2004 resultando em seqüelas permanentes, o que reduz sensivelmente sua capacidade laboral (fls. 61-64).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013744-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ALESSANDRA CRISTINA CALADO PETINI
ADVOGADO : SP073407 JAIR PEDROSO
CODINOME : ALESSANDRA CRISTINA CALADO
No. ORIG. : 11.00.00118-5 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada (fls. 190-193).

O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, é cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento *ultra petita*.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta distúrbio epileptiforme de difícil controle, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o labor (fls. 170-172).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação, na forma acima fundamentada. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 13 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30184/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0076364-38.1998.4.03.9999/SP

98.03.076364-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00061-0 1 Vt IPUA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou extinta a execução, oriunda de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 276).

Sustenta a parte recorrente que a r. decisão merece reforma, sob o argumento de que são devidos valores vencidos, oriundos dos proventos concedidos nos autos da ação de conhecimento, dado deferimento de benefício em sede administrativa (fls. 279-289).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O segurado tem a faculdade de optar pelo benefício que considerar mais vantajoso.

Destarte, partindo-se da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento, correta a r. sentença, que acolheu os cálculos da Contadoria Judicial, no sentido de se apurarem diferenças decorrentes das rendas mensais do benefício judicialmente concedido; não há o recebimento de benefício dúplice, mantidos, destarte, os proventos administrativamente deferidos, *in casu*, de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, o entendimento externado pela Terceira Seção desta C. Corte, pelo qual é vedado, tão-só, o recebimento conjunto de benefícios. *In verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. AFASTADA. OMISSÃO. RECONHECIDA. PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão. II - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar, na alegada obscuridade, efeitos modificativos vedados pela legislação processual. III - Cabe uma análise mais detalhada da alegação do INSS, no sentido de que o v. acórdão também padeceria de omissão porque deixou de apreciar a questão relativa à impossibilidade de

execução das parcelas devidas no período compreendido entre 26.02.97 e 04.02.04, caso a parte ré opte pelo benefício deferido na esfera administrativa. IV - A parte ré implementou os requisitos para a concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância. V - Houve a determinação para que a parte autora optasse pelo benefício que entendesse mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último. Precedentes do E. STJ e desta E. Corte Regional.

VI - Embargos de declaração parcialmente providos, quanto à alegação de omissão."

(TRF - 3ª Região - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035716-35.2001.4.03.0000/SP - 426224 Processo: 98.03.063443-7 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 24/01/2013 DJU DATA:04/02/2013 - Rel. JUIZ WALTER DO AMARAL)

Nesse ensejo, inexistente óbice à apuração e liquidação de saldo devedor consistente nas parcelas do benefício concedido na ação de conhecimento, limitado o termo final ao início da concessão administrativa.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.

Trasladem-se cópias desta decisão aos autos em apenso (AI Nº 2005.03.00.083637-7).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083637-48.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.083637-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE	: ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG.	: 97.00.00061-0 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte segurada contra a r. decisão que determinou o cancelamento do benefício concedido administrativamente, de aposentadoria por idade, e o restabelecimento do benefício judicialmente deferido, de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 19).

Decisão da lavra do Exmo. Sr. Des. Federal Newton De Lucca negando seguimento ao recurso, dada a ausência de peça essencial "(...) para o conhecimento do presente agravo de instrumento (...)", qual seja, a cópia de uma das petições da parte segurada (fls. 32).

A parte segurada interpôs agravo regimental (fls. 38), sendo que, em decisão exarada às fls. 46, o Exmo. Sr. Relator julgou-o prejudicado, sob o fundamento de que "(...) o processo de origem já foi sentenciado, tendo sido

julgada extinta a execução, nos termos do art. 794, inc. I, do CPC (...)" (fls. 46).

Desse decisório a parte recorrente interpôs agravo legal, no qual alega que o gravame que inicialmente decorrerá da medida impugnada persiste, de modo que pleiteia a reforma do julgado (fls. 53-54).

DA PREJUDICIALIDADE OU NÃO DO PRESENTE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RELAÇÃO À APELAÇÃO CÍVEL DE Nº 98.03.076364-4

O agravo de instrumento epigrafado, interposto pela parte segurada, teve por objeto a reforma de decisão do Juízo *a quo* que determinou o restabelecimento de benefício judicialmente concedido e o cancelamento dos proventos concedidos administrativamente.

Destarte, nos autos em apenso de execução de título executivo judicial, decidiu-se pela inexistência de óbice à apuração e liquidação de saldo devedor consistente nas parcelas do benefício concedido na ação de conhecimento, limitado o termo final ao início da concessão administrativa, cujos proventos restaram, aliás, restabelecidos (fls. 261 do apenso). Destarte, dada a manutenção do benefício de aposentadoria por idade, patente a prejudicialidade deste recurso diante do decidido na ação principal.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO BEM COMO O AGRAVO LEGAL, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 33, INCISO XII, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005779-58.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005779-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELEN ALMEIDA DE SOUSA JUCA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DALVA MARIA FERREIRA
ADVOGADO : SP190586 AROLDI BROLL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.

A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a partir da citação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Apelação do INSS. Preliminarmente, requereu a revogação da tutela antecipada. No mérito, pugnou pela

improcedência. Caso mantida a r. sentença, pugnou pela modificação do termo inicial do benefício. Contrarrazões. Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela. Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729). No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confirmam-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.

Reclamação julgada improcedente".

(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.

DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.

(...)

4. Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)

Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, comprovou-se, que a parte autora

recebeu estava em gozo de auxílio-doença quando do ajuizamento da presente ação (fls. 139), portanto, em consonância com os incisos I do art. 15 da Lei 8213/91.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 16.10.07, atestou que a parte autora é portadora de distrofia simpático reflexa no membro superior direito e síndrome de impacto sub acromial do ombro direito e esquerdo, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 90-94).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora. Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.

1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).

2. Agravo regimental improvido".

(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.

1. (...)

2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NÃO ACOELHO A PRELIMINAR**, e com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004794-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004794-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
AGRAVANTE : NILZETE FERREIRA DAS NEVES MORAIS
ADVOGADO : SP238186 MONICA BARONI

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 06.00.00174-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Fls. 42 - Reconsidero a decisão de fl. 38.

Tendo em vista o julgamento da apelação cível n. 2008.03.99.02994-4 resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039507-65.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039507-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AGRAVANTE : CREUSA DOS SANTOS ALVES OLIVEIRA
ADVOGADO : SP225049 PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARA SP
No. ORIG. : 07.00.00107-1 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

VISTOS.

Tendo em vista o julgamento da apelação cível n. 2009.03.99.015101-4, bem como que o objeto deste recurso foi rebatido quando da decisão proferida aos 19.09.2013 naqueles autos, resta esvaziado o objeto deste agravo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o recurso.

Intimem-se. Publique-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029924-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029924-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NILZETE FERREIRA DAS NEVES MORAIS
ADVOGADO : SP238186 MONICA BARONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100210 ADOLFO FERACIN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG. : 06.00.00174-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, José Clovis Rodrigues Sabará.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita (fl. 27).

A sentença, prolatada em 22.08.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação (01.12.06 - fl. 34), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinada a remessa oficial.

Apelação da parte autora pugnando pela fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e majoração dos honorários advocatícios.

O INSS apelou pleiteando a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da demandante em relação ao falecido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

In casu, a ocorrência do evento morte, em 05.06.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 12).

A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até a data do passamento (doc. anexo).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.

In casu, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito, na qual consta que o falecido vivia no mesmo endereço declarado pela autora na petição inicial e constante dos documentos de fls. 23/24; cópia do registro de empregado do finado, de 2005, em que a demandante consta como sua esposa; fichas hospitalares do *de cujus*, de 11.02.06 e 03.06.06, em que a pleiteante figura como cônjuge e responsável pelo paciente (fls. 12, 16 e 25/26).

Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus* até a data do óbito (fls. 74/76).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - É presumida a dependência econômica da companheira, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS. - A união estável pode ser comprovada mediante prova exclusivamente testemunhal, ante o princípio da livre convicção motivada. Precedentes do STJ. - Agravo a que se nega provimento. (APELREEX 00312017820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 26.07.06 (fl. 13), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo.

Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2697/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004242-76.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004242-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

PARTE AUTORA : JOAO LUIZ BISPO
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLÁUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00042427620064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A Autarquia Federal foi citada em 14/12/2006.

A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/09/1970 a 30/06/1975, 01/07/1975 a 06/04/1976, 03/05/1976 a 31/01/1977, 22/04/1977 a 16/02/1981, 24/06/1981 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 30/10/1983, 02/07/1982 a 26/04/1991 e 17/02/1994 a 31/07/1996, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, caso preencha os requisitos para tanto. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Recebidos e processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: Inicialmente, verifica-se que o juiz *a quo* ao proferir a sentença condicionou a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço ao preenchimento dos requisitos legais.

Deste modo, há nulidade parcial do *decisum*, eis que a sentença deve ser certa, resolvendo a lide, a respeito que não cause dúvidas, ainda quando decida relação jurídica condicional, nos termos do art. 460, do Código de Processo Civil.

No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: "**As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período**". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo. Na espécie, questionam-se os períodos de 01/09/1970 a 30/06/1975, 01/07/1975 a 06/04/1976, 03/05/1976 a 31/01/1977, 22/04/1977 a 16/02/1981, 24/06/1981 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 30/10/1983, 02/07/1982 a 26/04/1991 e 17/02/1994 a 31/07/1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:

- 01/09/1970 a 30/06/1975, 01/07/1975 a 06/04/1976, 03/05/1976 a 31/01/1977, 22/04/1977 a 16/02/1981, 24/06/1981 a 30/06/1982, e 01/07/1982 a 30/10/1983 - em que, consoante formulários de fls. 35/42, exerceu atividades como "moldador", em metalúrgicas, categoria profissional passível de enquadramento no item 2.5.3 do

Decreto 53.831/64 e 2.5.1 do Decreto 83.080/79.

- 02/07/1982 a 26/04/1991 - formulários de fls. 44/48, e laudo técnico de fls. 49/50, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 82,0 a 83,0 dB (A).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 17/02/1994 a 31/07/1996, o demandante apresentou apenas o formulário de fls. 51, indicando a profissão de "operador de empilhadeira" (consistindo sua atividade em movimentação de materiais e paletas com fardos de papel), e o agente agressivo ruído, com nível de 89,0 dB (A). Ocorre, contudo, que não foi apresentado laudo técnico para comprovar a presença do ruído, necessário a qualquer tempo, nos termos da legislação previdenciária.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada do requerimento administrativo, em 02/12/1998, 31 anos e 17 dias de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à emenda 20/98, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 02/12/1998, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, observada a prescrição parcelar quinquenal.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). Contudo, ante a ausência de insurgência da parte autora, mantenho conforme fixado na sentença, em 10% sobre o valor da causa.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença, no tocante ao tópico em que condicionou a concessão do benefício, e com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para afastar o reconhecimento da especialidade do interregno de 01/02/1994 a 31/07/1996, conceder apenas aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 02/12/1998, observada a prescrição parcelar quinquenal, e fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos e 17 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 02/12/1998 (data do requerimento administrativo), observada a prescrição parcelar quinquenal, considerados especiais os períodos de 01/09/1970 a 30/06/1975, 01/07/1975 a 06/04/1976, 03/05/1976 a 31/01/1977, 22/04/1977 a 16/02/1981, 24/06/1981 a 30/06/1982, 01/07/1982 a 30/10/1983 e 02/07/1982 a 26/04/1991. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003947-11.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003947-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

PARTE AUTORA : ARLINDA PINHEIRO

ADVOGADO : SP108148 RUBENS GARCIA FILHO

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro

REMETENTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039471120064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação ajuizada em 07.06.2006, em que a autora objetiva a conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais em tempo comum e o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria NB 42/118.813.507-1 em virtude da majoração ocorrida em seus salários-de-contribuição por conta das verbas remuneratórias recebidas em reclamação trabalhista.

Pedido julgado parcialmente procedente para condenar a autarquia previdenciária a "proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício da autora, NB 42/118.813.507-1, considerando os valores recolhidos em razão da decisão proferida nos autos da ação trabalhista n.º 2179/00 perante a 23 Vara do Trabalho de São Paulo, a partir da data da citação (28/05/2007 - fl.89 e verso)" e determinou "o pagamento das diferenças apuradas - observada a prescrição quinquenal -, monetariamente corrigidas nos termos da Resolução n.º 561/2007, do Conselho da Justiça Federal, a partir do vencimento de cada prestação do benefício e acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais (art.39, §4º, Lei n.º 9.250/95), acumulada mensalmente, calculados a partir da data da citação (art. 219, CPC) até o mês anterior ao do pagamento e de 1% (um por cento) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado". Fixada a sucumbência recíproca nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, não havendo custas por força da isenção legal da autarquia e pelo fato de ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

Sem recursos voluntários, os autos subiram a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Em se tratando de revisão de benefícios e considerando o termo inicial do pagamento das diferenças atrasadas e os consectários legais, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.

Aplicável o artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, como já pacificou o Superior Tribunal de Justiça. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".

Diante dos numerosos precedentes, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Passo ao exame do mérito.

A autora pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício com a majoração ocorrida nos salários-de-contribuição em decorrência dos cálculos homologados pelo juízo trabalhista, conforme demonstra o documento de fls.60.

Depreende-se dos documentos de fls. 26/60, que, em decorrência de reclamação trabalhista movida em face da empresa TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S/A - TELESP perante o Juízo da 23ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP, a reclamada, com base no julgado do Tribunal Regional do Trabalho (fls.47/50), promoveu o recolhimento previdenciário junto ao INSS em um único desconto, o que se verificou através da GUIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL acostada às fls. 58.

Comprovada está, nos autos, a ocorrência de majoração nos salários-de-contribuição em virtude dos valores reconhecidos, em ação trabalhista, como devidos a autora, o que repercute no cálculo da renda mensal de sua aposentadoria.

Embora, via de regra, a sentença prolatada na Justiça do Trabalho não produza efeitos em relação ao INSS, em razão de este órgão autárquico não atuar como parte naquela disputa processual, sendo descabido falar-se em vinculação do ente previdenciário à ordem judicial, foram acostados aos autos documentos comprobatórios da existência da alegada relação de emprego, mantida pela autora.

Nesse contexto, fica afastada a hipótese de possível conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se supor, no caso, que a reclamatória teria sido utilizada apenas, para efeito de revisão de benefício, para comprovar o recebimento de verba de natureza salarial que trouxeram impactos sobre os salários-de-contribuição, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Sobre o tema, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas. Recurso desprovido. (RESP 200500142682, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA: 09/05/2005 PG:00472.)

PROCESUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART, 557, § 1º, DO CPC. REVISÃO DE RENDA MENSAL DE BENEFÍCIO. RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. I - Sendo o autor vitorioso em parte em reclamação trabalhista, na qual a empresa demandada fora condenada ao pagamento das diferenças ocorridas no decorrer do pacto laboral, assiste-lhe o direito de ter recalculado o valor da renda mensal inicial do benefício previdenciário de que é titular, uma vez que os salários-de-contribuição do período-básico-de-cálculo restaram majorados em seus valores. II - O fato de a Autarquia não ter integrado a lide trabalhista não lhe permite se furtar dos efeitos reflexos emanados da coisa julgada ocorrida no âmbito daquela demanda. III - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo réu, improvido. (APELREEX 00227295920094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2010 PÁGINA: 1146)

Ressalte-se, ainda, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, cabe transcrever jurisprudência desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.

(omissis)

2- A legislação específica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um início razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).

3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.

(omissis)

10 - Apelação parcialmente provida. (grifo nosso)

(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)

De rigor, portanto, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria NB 42/118.813.507-1, a fim de que sejam consideradas as alterações dos salários-de-contribuição em decorrência de sentença proferida na Justiça do Trabalho, considerando ainda o disposto no artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Os efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial do benefício da autora devem coincidir com a data de

citação, oportunidade em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL. (...)

II - Os efeitos financeiros da revisão do benefício do autor somente podem incidir a partir da data da citação, oportunidade em que o INSS tomou conhecimento da demanda trabalhista, sem a qual não poderia cogitar a alteração da renda mensal do benefício, tendo em vista que não há notícia de ter ele sido intimado nos autos daquela ação.

III - Agravos do INSS e da parte autora improvidos (§ 1º do artigo 557 do CPC).

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0015652-96.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)

Correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, os juros de mora deverão ser computados, a partir da citação, nos termos do artigo 406 deste diploma cumulado com o artigo 219 do Código Processo Civil, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para modificar os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006801-75.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006801-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JONAS DE SOUZA MACHADO
ADVOGADO : SP114793 JOSE CARLOS GRACA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o labor campesino de 01/01/1974 a 31/10/1974 e como especial o período de 12/12/1988 a 05/03/1997 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 15/05/2003. Correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as prestações vencidas após o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, ora no campo, ora em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Passo, inicialmente, ao exame do tempo referente ao labor campesino.

Para demonstrá-lo, o autor trouxe a certidão de casamento realizado em 30/04/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 57).

Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas a fls. 228/229 que declaram o labor do requerente no campo desde criança.

Do compulsar dos autos, a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.

Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/10/1974, esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta que o único documento que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 30/04/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 57). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.

Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infundáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: " **As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade**

comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Embora o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.

Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.

Na espécie, questiona-se o período de 12/12/1988 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

A especialidade da atividade deu-se:

- 12/12/1988 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído de 83,3 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 116) e laudo técnico (fls. 117/142).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Dessa forma, o requerente faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.

Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.

1. Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.

2. Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3. A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

4. Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO

APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Verifica-se que o requerente totalizou até 30/11/2000, data do último recolhimento de contribuições previdenciárias, 32 anos, 05 meses e 27 dias de serviço, conforme a contagem do tempo de serviço realizada na r. sentença a fls. 226, perfazendo a parte autora o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, cumpriu o pedágio exigido e o requisito etário (53 anos, em 08/01/1997 - nascimento em 08/01/1944).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 15/05/2003, não havendo parcelas prescritas.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a sentença na íntegra.

O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 05 meses e 27 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 15/05/2003 (data do requerimento administrativo). Mantida a tutela antecipada, deferida na sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008750-34.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008750-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : ANDREIA APARECIDA RODRIGUES DOMINGOS
ADVOGADO : SP261754 NORBERTO SOUZA SANTOS e outro
CODINOME : ANDREIA APARECIDA RODRIGUES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.

A fls. 27/31 foi deferida a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do auxílio-doença (n.º 560.538.045-8).

A fls. 92/93, a Autarquia comprova que foi cumprida a determinação judicial para implantação do benefício.

O INSS interpôs agravo de instrumento contra decisão que antecipou os efeitos da tutela, ao qual foi negado seguimento pela E. Desembargadora Federal Marianina Galante (fls. 119/120).

A r. sentença de fls. 182/188 (proferida em 23/06/2010), após acolher embargos de declaração (fls. 194/197 e 207/210) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar do dia imediatamente subsequente à da alta programada (29/08/2007). Mantida a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação devidamente atualizado.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/24, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de prorrogação do auxílio-doença até 28/08/2007 (NB 560.538.045-8 - fls. 18).

A fls. 70/78, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, a partir de 22/03/2007, reativado judicialmente em razão de antecipação da tutela concedida nestes autos. Consta, ainda, histórico da perícia médica com diagnóstico de transtornos internos dos joelhos (M 22).

A parte autora, auxiliar de enfermagem, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.

O primeiro laudo (23/11/2008 - fls. 125/130), afirma que a periciada é portadora de condromalácia no joelho direito. Aduz que há possibilidade de regressão da doença, entretanto, deve evitar ficar muito tempo em pé, subir/descer escadas e carregar peso excessivo. A patologia foi descoberta em 23/01/2006. Conclui pela inexistência de incapacidade para o labor.

O segundo laudo médico judicial (31/08/2009 - fls. 168/175), elaborado por médico especialista em ortopedia, atesta que a requerente é portadora de condromalácia patelar estágio III (sem alterações significativas em relação ao exame anterior de 23/01/2006). Aduz que além de ser portadora da patologia, o grau de evolução é severo, não devendo trabalhar em atividades que exijam muito tempo em pé ou deambulando, com risco de agravamento acelerado dessa malácia patelar. Afirma que pode trabalhar em funções que não exijam tais requisitos. Informa que a doença teve início na data do afastamento, havendo continuidade da incapacidade até a data da perícia. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborais.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 28/08/2007 e ajuizou a demanda em 18/09/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.

Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.

Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA:

PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.
2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.
3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.
4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.
5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.
6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.
7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para alterar

os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 29/08/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0054887-43.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.054887-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : DAVI GONCALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP312037 EDIENE OLINDA DE OLIVEIRA COSTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00548874320084036301 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como a antecipação da tutela.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a "*restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a data da sua cessação (07/07/2007), com a conseqüente conversão em aposentadoria por invalidez, a partir de 09/01/2008, data do início da incapacidade total e permanente, descontando-se os valores já pagos administrativamente e insuscetíveis de cumulação*" (fls. 160vº e 161), acrescidos de correção monetária e juros. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça). Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o

cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b**) a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c**) incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

In casu, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 55/64). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta hipertensão arterial sistêmica, miocardiopatia dilatada com manifestações de insuficiência cardíaca e seqüela de trombose venosa profunda em perna direita com linfedema. Concluiu: "*Caracterizada situação de incapacidade total e permanente para exercer trabalho formal remunerado com finalidade da manutenção do sustento desde 09/01/2008*" (fls. 60). A **carência mínima** ficou comprovada uma vez que, foi concedido ao requerente, na esfera administrativa, o benefício de auxílio doença durante o período de 15/6/04 a 7/7/07.

No que tange à **qualidade de segurado**, verifico que o próprio perito esclarece que a data de início da incapacidade remonta a 9/1/08, época em que o requerente mantinha a qualidade de segurado.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. O termo inicial da concessão do benefício deve ser mantido conforme a r. sentença, à míngua de recurso do autor. A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003728-30.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003728-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

PARTE AUTORA : DIRCE STEFFANI OLIVEIRA
ADVOGADO : SP093894 VALMES ACACIO CAMPANIA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00037283020094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de pensão pela morte do marido.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar, em favor da autora, o benefício de pensão pela morte do marido, com início em 25.08.2008 (data do requerimento administrativo).

Consignou-se que, do montante a ser apurado em sede de execução, deveriam ser descontados os valores percebidos pela autora, por conta da vigência do NB. 129.917.585-3 (amparo social ao idoso), que não comporta cumulação com nenhum outro no âmbito da Seguridade Social.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

De acordo com o extrato de fls. 245, o benefício assistencial foi recebido pela autora desde 03.07.2003.

As partes não recorreram.

O INSS, aliás, manifestou-se a fls. 249/250 no sentido de que não havia interesse processual em impugnar a sentença, por entender presentes os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.

I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que

foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Por fim, as partes não interpuseram recurso voluntário e por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000506-92.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000506-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : ANTONIA MARTINI
ADVOGADO : SP269071 LOURIVAL TAVARES DA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00005069220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de ex-cônjuge, falecido em 10.11.2010.

Pedido julgado procedente, para condenar a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da data do óbito (10.11.2010). Determinado o reexame necessário.

Sem recurso voluntário.

É o relatório.

Decido.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente nos artigos 16, inciso I e § 4º, e 76, § 2º, ambos da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

(...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

"Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível

dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

(...)

§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei." (g.n.)

Consoante dispositivos acima transcritos, depreende-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente ou de fato que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado, figurando aquele, *ipso jure*, como dependente de primeira classe para todos os efeitos previstos no plano de benefícios. De acordo com a carta de concessão (fl. 24) e termo de audiência em separação judicial (fls. 40-41), a autora recebia pensão alimentícia do falecido.

Desse modo, restou comprovada a condição de dependente.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA CLPS/84. QUALIDADE DE SEGURADO. CÔNJUGE SEPARADA DE FATO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

(...)

II - Com a separação de fato dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida (art. 12 do Decreto nº 89.312 de 23-01-1984), de modo que se torna necessário que a parte autora comprove que continuou a depender economicamente do falecido.

III - Comprovada a dependência econômica entre a autora e o falecido por meio de prova material e testemunhal, demonstrando que o de cujus auxiliava financeiramente a requerente mesmo após a separação de fato dos cônjuges.

(...)

X - Apelação da parte autora parcialmente provida." (g.n.)

(AC 474849; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Walter do Amaral; j. 26.03.2007; DJU: 26.04.2007; p. 453)

A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, vez que era titular de aposentadoria especial até a data do óbito (fl. 68).

Destarte, ante a prova inequívoca da dependência econômica da autora e da qualidade de segurado do *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção do benefício de pensão por morte.

O termo inicial do benefício previdenciário deve ser mantido na data do óbito.

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de maio de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002629-63.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002629-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOSE SILVESTRE FILHO
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026296320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.

A sentença de fls. 47/54, julgou procedente o pedido para reconhecer o caráter especial do período de 12/02/1985 a 01/03/2011, determinando ao INSS, sua averbação. Condenou o ente previdenciário à concessão de aposentadoria especial, desde a data de entrada do requerimento (16/03/2011). Concedeu a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício concedido, no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, a contar da data da intimação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.

Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §§ da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Na espécie, questiona-se o período de 12/02/1985 a 01/03/2011, pelo que tanto a antiga CLPS quanto a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.

É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 12/02/1985 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído acima de 90 db (A), de modo habitual e permanente - PPP (fls. 28).

A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.

Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.

Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".

Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.

Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.

É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79. Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.

Remessa oficial desprovida.

(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)

VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.

VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.

IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

De se observar que não é possível o enquadramento, como especial, do interregno de 29/04/1995 a 01/03/2011, tendo em vista que, para enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Desse modo, merece reparos, em parte, a r. sentença, apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 12/02/1985 a 28/04/1995.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º -A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, restringindo o reconhecimento do labor em condições especiais ao período de 12/02/1985 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca. Casso a tutela anteriormente concedida.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004972-29.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004972-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOSE FONSECA OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP197979 THIAGO QUEIROZ e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00049722920114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-acidente, com tutela antecipada.

A r. sentença de fls. 192/195 (proferida em 09/10/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-acidente, desde a data seguinte à cessação do auxílio-doença (18/10/2008).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve interposição de recursos.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-acidente, benefício previdenciário previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, e será concedido, como indenização, ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de consequências das sequelas, tal como a exigência de "maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".

Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997, o dispositivo passou a não fazer qualquer discrimine, contemplando, apenas, os casos em que houver efetiva redução da capacidade para o trabalho que o segurado habitualmente exercia.

O termo inicial do benefício é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

É prestação devida até a véspera do início de qualquer aposentadoria, por ser com ela inacumulável, ou até a data do óbito do beneficiário.

Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.

Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-de-benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício.

É benefício que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.

Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com os documentos de fls. 14/135.

A parte autora, portuário, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a parte autora é portadora de dor crônica em coxa direita devido a sequela de fratura de fêmur direito operada e consolidada, decorrente de trauma ocorrido em outubro de 2003. Há redução de sua capacidade de trabalho para a atividade que habitualmente exercia, pois apresenta dor ao lidar com carga. Deve evitar atividades que demandem ficar em pé ou lidar com cargas. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.

A fls. 198/199, há consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 01/01/2002 a 11/2003, de 01/01/2011 a 05/2012, de 01/07/2012 a 11/2012 e de 01/01/2013 a 08/2013. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 30/10/2003 a 17/10/2008 e de 25/02/2012 a 13/06/2012.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 30/05/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao concluir por haver sequela de acidente de motocicleta, com dor crônica em coxa direita, reconhecendo existir incapacidade parcial e permanente para o labor.

Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora sofreu acidente de motocicleta, evoluindo com fratura de fêmur direito; recebeu auxílio-doença, em razão dessa patologia, no período de 30/10/2003 a 17/10/2008 e apresenta sequela, fazendo jus ao benefício de auxílio-acidente.

Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. ARTIGO 86 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL. MAIOR ESFORÇO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. DATA DA CESSAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA.

1. "O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97).

2. Na concessão do benefício previdenciário, a lei a ser observada é a vigente ao tempo do fato que lhe determinou a incidência, da qual decorreu a sua jurisdicização e consequente produção do direito subjetivo à percepção do benefício. Precedentes da 3ª Seção.

3. Para se decidir a possibilidade de conceder auxílio-acidente com fundamento exclusivo na necessidade de maior esforço, em face do advento da Lei 9.528/97, que passou a exigir, para a concessão do auxílio-acidente, a efetiva redução na capacidade para o exercício da atividade que o segurado desempenhava antes do acidente, deve-se levar em consideração a lei vigente ao tempo do acidente.

4. Em sendo o tempo do acidente anterior à vigência da Lei nº 9.528/97, é de se reconhecer o direito à percepção do auxílio-acidente em face da necessidade de maior esforço para o exercício das atividades laborativas, incidindo a Lei nº 8.213/91, na sua redação original, por força do princípio *tempus regit actum*.

5. Em regra, "(...) o auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria." (artigo 86, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91).

6. Nas hipóteses em que há concessão de auxílio-doença, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

7. Recurso improvido.

Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 537143 Processo: 200300647753 UF: RS Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 27/04/2004 Documento: STJ000208561 DJ DATA: 28/06/2004 PG: 00432 Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

O valor da renda mensal inicial do auxílio-acidente, de acordo com o art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício e será devido até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado.

O termo inicial deve ser fixado em 18/10/2008, data seguinte à cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento eventualmente auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria, nos termos do disposto no § 2º do art. 86 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial do benefício e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

O benefício é de auxílio-acidente, com DIB em 18/10/2008, no valor a ser apurado nos termos do art. 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 30 de maio de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001048-62.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001048-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : ROSIMEIRE DO NASCIMENTO ROMUALDO
ADVOGADO : SP179347 ELIANA REGINA CARDOSO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

No. ORIG. : 00010486220114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pedido julgado procedente para restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, desde 06.10.2010. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 16.07.2013 (fl. 109).

Sem recursos voluntários.

É o relatório.

Decido.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se a renda mensal do benefício restabelecido, consoante extrato DATAPREV acostado à fls. 115, bem como o montante apurado entre o termo de início do benefício (06.10.2010) e o registro da sentença (16.07.2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.

Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003318-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003318-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : CLARICE MARIA FERREIRA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00033186120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.

Isso porque, após a edição da Lei nº 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.

In casu, considerando-se que a renda mensal inicial é de R\$ 822,53, e o montante apurado entre a data do início do benefício (02/04/2012) e a publicação da sentença (30/10/2013), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial nº 155.656-BA, asseverou o

Relator, Ministro Adhemar Maciel:

"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.

Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).

Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).

Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...).".

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.

II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.

III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 04 de junho de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049406-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049406-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : RUI DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP203319 ADILSON CEZAR BAIÃO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 05.00.00144-2 2 Vt PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-acidente ou aposentadoria por invalidez acidentária.

A r. sentença negou o pedido de auxílio-acidente, ao fundamento de que não restou demonstrado o nexo de causalidade entre a incapacidade e o trabalho desenvolvido pelo autor. Julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (21/03/2006), corrigidos monetariamente. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Não houve apelo das partes.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Primeiramente, insta destacar que não caracteriza julgamento *extra* ou *ultra petita* a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença acidentário, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante.

Além do que, segundo o princípio consagrado nos brocardos *iura novit curia* e *mihi factum dabo tibi ius*, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.

Neste sentido, a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, que ora colaciono:

[Tab]

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.

Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.

Recurso não conhecido.

(STJ - RESP - 293659 Processo: 200001351125 UF: SC Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 20/02/2001 Documento: STJ000384948 - DJ DATA:19/03/2001 PÁGINA:138 - Rel. FELIX FISCHER)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE ACIDENTÁRIA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Em persistindo, na motivação do pedido e da decisão, um só e mesmo suporte fático, não há falar em julgamento extra petita, mas em observância do princípio iura novit curia, com maior força nos pleitos previdenciários, julgados pro misero. Precedentes.

2. Recurso improvido.

(STJ - RESP - 343664 Processo: 200101113642 UF: BA Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 02/03/2004 Documento: STJ000579179 DJ DATA:22/11/2004 PÁGINA:394 - Rel. HAMILTON CARVALHIDO)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONVERSÃO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROVA PERICIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ESPECÍFICA. REMESSA OFICIAL.

I - Remessa oficial, tida por interposta, a teor do disposto no art. 10 da L. 9.469/97.

II - É cediço que o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato, distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento extra petita. Precedentes do STJ.

III - A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da L. 8.620/92.

IV - As obrigações de fazer e não fazer constantes de título judicial, com o advento da L. 10.444/02, têm sua efetivação promovida nos termos do art. 461 do C. Pr. Civil.

V - Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por interposta, parcialmente provida.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AC - 623275 Processo: 200003990525130 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data da decisão: 07/10/2003 Documento: TRF300107517 - DJU DATA:31/10/2003 PÁGINA: 423 - Rel. JUIZ CASTRO GUERRA)

A aposentadoria por invalidez está prevista no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/24, dentre os quais destaco:

- cópia da CTPS com vínculos trabalhistas, de 21/11/1995 a 19/03/2003, como escolhedor e de 01/10/2003 a 17/11/2003, como auxiliar de expedição.

A Autarquia juntou documentos do sistema Dataprev, informando que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário, nos períodos de 04/02/2001 a 06/03/2001, de 03/07/2001 a 29/07/2001 e de 14/12/2001 a 16/03/2003.

A parte autora, nascida em 26/04/1967, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo, produzido em 28/09/2011, complementado em 28/04/2012, atesta que a parte autora é portadora de pés cavos, com insuficiência do arco transversal, que resultou na formação das alterações apontadas no histórico (calosidade), submetido a vários procedimentos cirúrgicos, sendo que um deles evoluiu com processo infeccioso. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde maio de 2002 e acrescenta que não há nexos causais entre o quadro atual e a atividade laborativa do autor.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, encontrava-se empregado até 17/11/2003 e ajuizou a demanda 04/11/2005.

O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.

Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.

Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.

2. (...)

8. Remessa Oficial parcialmente provida.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).

Ainda que assim não fosse, o laudo pericial produzido conclui que a incapacidade do autor remonta a 05/2002, quando ainda encontrava-se recebendo auxílio-doença, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, sem nexos causais com a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.

1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.

2. Recurso especial do INSS não provido.

(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para alterar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/03/2006 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023617-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023617-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO CRISTOVAO PEREIRA incapaz
ADVOGADO : SP214784 CRISTIANO PINHEIRO GROSSO
REPRESENTANTE : MARISETE DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : SP214784 CRISTIANO PINHEIRO GROSSO
CODINOME : MARISETE BISPO DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00030-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir da citação, acrescida de correção monetária e juros. "*Na verba em atraso, a atualização se dará nos moldes do artigo 1º "f", da Lei nº 9494/97, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009*" (fls. 71). Os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ.

Inconformada, apelou a autarquia, requerendo a reforma integral da R. sentença. Requer que o termo inicial do benefício se dê a partir da citação ou do ajuizamento da ação, que os juros moratórios sejam fixados nos termos da Súmula nº 204 do STJ, bem como a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, na qual foi arguida, preliminarmente, a intempestividade do recurso da autarquia, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 90/92vº, opinando pelo "*não provimento da apelação*" (fls. 92vº).

É o breve relatório.

Com relação à alegada extemporaneidade do recurso da autarquia, cumpre ressaltar que a Medida Provisória nº 1.798/99 e posteriores reedições, que alteraram o art. 6º, da Lei nº 9.028/95 dispõe, *in verbis*:

"Art. 6º A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente;

§1º O disposto neste artigo se aplica aos representantes judiciais da União designados na forma do art. 69 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

§2º As intimações a serem concretizadas fora da sede do juízo serão feitas, necessariamente, na forma prevista no art. 237, inciso II, do Código de Processo Civil.

§3º Aplica-se aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União o contido no caput e no § 2º deste artigo, quanto aos processos em trâmite na justiça de primeiro grau de jurisdição." (grifos meus)

Parece-me inequívoca a dicção legal, ao conferir, em seu § 3º, a prerrogativa da intimação pessoal aos procuradores ou advogados integrantes dos órgãos vinculados à Advocacia-Geral da União. Para melhor esclarecer quais são esses órgãos, dispõe o art. 2º, § 3º, da Lei Complementar nº 73/93:

"As Procuradorias e Departamentos Jurídicos das autarquias e fundações públicas são órgãos vinculados à Advocacia Geral da União" (grifos meus)

Assim, tendo sido intimado pessoalmente o I. Procurador Federal que representa a autarquia em 19/10/12 (fls. 73), revela-se tempestivo o recurso interposto em 20/11/12 (fls. 74).

Passo ao exame do mérito.

No que tange à apelação do INSS, devo ressaltar, inicialmente, que a mesma será parcialmente conhecida, dada a falta de interesse em recorrer relativamente ao termo inicial do benefício a partir da citação ou do ajuizamento da ação, uma vez que a R. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo (termo inicial a partir da citação). Como ensina o Eminentíssimo Professor Nelson Nery Júnior ao tratar do tema, "*O recorrente deve, portanto, pretender alcançar algum proveito do ponto de vista prático, com a interposição do recurso, sem o que não terá ele interesse em recorrer*" (in *Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos*, 4.ª edição, Revista dos Tribunais, p. 262).

Passo ao exame do recurso, relativamente à parte conhecida.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a **carência** e a **qualidade de segurado** da parte autora encontram-se comprovadas, uma vez que, na esfera administrativa, foi-lhe concedido o benefício de auxílio doença, conforme "**COMUNICAÇÃO DE DECISÃO**" do INSS e extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 31/33 e 42), durante o período de 23/7/09 a 1º/3/11 tendo a presente ação sido ajuizada em **28/3/11**, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 56/62). Afirmou o escúpio encarregado do exame que a pericianda é portadora de esquizofrenia paranóide incurável, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91. A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, conheço parcialmente da apelação, dando-lhe parcialmente provimento para fixar os juros moratórios e a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024692-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : DORIVAL APARECIDO PASQUINI
ADVOGADO : SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00118-1 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros nos termos do art. 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem recurso voluntário, e submetida a sentença ao duplo grau de jurisdição, subiram os autos a esta E. Corte. É o breve relatório.

Nos exatos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.

§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Com relação ao auxílio doença, dispõe o art. 59, *caput*, da referida Lei:

"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

Dessa forma, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez compreendem: **a)** o cumprimento do período de carência, quando exigida, prevista no art. 25 da Lei nº 8.213/91; **b)** a qualidade de segurado, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios e **c)** incapacidade definitiva para o exercício da atividade laborativa. O auxílio doença difere apenas no que tange à incapacidade, a qual deve ser temporária.

No que tange ao recolhimento de contribuições previdenciárias, devo ressaltar que, em se tratando de segurado empregado, tal obrigação compete ao empregador, sendo do Instituto o dever de fiscalização do exato cumprimento da norma. Essas omissões não podem ser alegadas em detrimento do trabalhador que não deve - posto tocar às raias do disparate - ser penalizado pela inércia alheia.

Importante deixar consignado, outrossim, que a jurisprudência de nossos tribunais é pacífica no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar, por motivo de doença incapacitante.

Feitas essas breves considerações, passo à análise do caso concreto.

In casu, a parte autora cumpriu a **carência** mínima de 12 contribuições mensais, conforme comprova o "RESUMO do BENEFÍCIO" da Previdência Social (fls. 14/17), na qual consta recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, referentes a fevereiro/92 a março/10.

A **qualidade de segurado**, igualmente, encontra-se comprovada, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 6/8/10, ou seja, no prazo previsto no art. 15, da Lei nº 8.213/91.

Outrossim, a alegada **incapacidade** ficou plenamente demonstrada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pelo Perito (fls. 38/39). Afirmou o esculápio encarregado do exame que a parte autora apresenta insuficiência mitral reumática, "*Doença de múltiplas valvas*" (fls. 39), doença cardíaca hipertensiva e lipidemias, concluindo que a parte autora encontra-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, deve ser concedida a aposentadoria por invalidez pleiteada na exordial. Deixo consignado, contudo, que o benefício não possui caráter vitalício, tendo em vista o disposto nos artigos 42 e 101, da Lei nº 8.213/91.

Conforme documento de fls. 22, a parte autora formulou pedido de benefício previdenciário por incapacidade em 11/5/10, motivo pelo qual o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data do pedido na esfera administrativa.

O pressuposto fático da concessão do benefício é a incapacidade da parte autora, que é anterior ao seu ingresso em Juízo, sendo que a elaboração do laudo médico-pericial somente contribui para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados, não sendo determinante para a fixação da data de aquisição dos direitos pleiteados na demanda.

Assim, caso o benefício fosse concedido somente a partir da data do laudo pericial, desconsiderar-se-ia o fato de que as doenças de que padece a parte autora são anteriores ao ajuizamento da ação e estar-se-ia promovendo o enriquecimento ilícito do INSS que, somente por contestar a ação, postergaria o pagamento do benefício devido em razão de fatos com repercussão jurídica anterior.

Nesse sentido, transcrevo a jurisprudência, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSENTE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. O termo inicial dos benefícios previdenciários, quando ausente prévia postulação administrativa, é a data da citação.

2. Esta Corte Superior de Justiça tem posicionamento no sentido de que é inaplicável o artigo 543-C do diploma processual civil para fins de sobrestar o julgamento, nesta Instância, dos recursos especiais que versem sobre a mesma matéria afetada ao órgão seccionário.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento"

(STJ, AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.415.024/MG, 6ª Turma, Relatora Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 20/9/11, v.u., DJe 28/9/11, grifos meus)

A correção monetária sobre as prestações vencidas e os juros moratórios a partir da citação (art. 219, do CPC) devem incidir nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo C. Conselho da Justiça Federal.

No que tange ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, transcrevo a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, a qual determina a aplicação imediata do referido dispositivo legal, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 20, § 3º, DA LEI 8.742/1993. JUROS MORATÓRIOS FIXADOS COM BASE NO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/1997, COM A ALTERAÇÃO DO ART. 5º DA LEI N. 11.960/2009. JULGADO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO."

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo nº 798.114-SP, Relatora Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, j. em 8/4/14, v.u., DJe 25/4/14).

Explicitou a E. Ministra que, enquanto não forem decididas as modulações nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade n.ºs. 4.357 e 4.425, continuará em vigor a aplicação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09, *in verbis*:

"(...) **3.** Quanto à aplicação imediata do art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997 (alterado pela Lei n. 11.960/2009), o

acórdão recorrido harmoniza-se com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido: AI 842.063-RG, Relator o Ministro Presidente, Plenário Virtual, DJe 2.9.2011.

4. Ainda que assim não fosse, aguarda-se o julgamento do Plenário deste Supremo Tribunal sobre a modulação dos efeitos das declarações proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4.357 e 4.425 (...)

Com relação aos honorários advocatícios, nos exatos termos do art. 20 do Código de Processo Civil:

"A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

§1.º - O juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido.

§2.º - As despesas abrangem não só as custas dos atos do processo, como também a indenização de viagem, diária de testemunha e remuneração do assistente técnico.

§3.º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4.º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

(...)"

No presente caso - vencida a Autarquia Federal - admite-se a fixação dos honorários em percentual sobre o valor da condenação, à força de apreciação equitativa, conforme o § 4.º do art. 20 do CPC. No entanto, malgrado ficar o juiz liberto das balizas representadas pelo mínimo de 10% e o máximo de 20% indicados no § 3.º do art. 20 do Estatuto Adjetivo, não se deve olvidar a regra básica segundo a qual os honorários devem guardar correspondência com o benefício trazido à parte, mediante o trabalho prestado a esta pelo profissional e com o tempo exigido para o serviço, fixando-se os mesmos, portanto, em atenção às alíneas "a", "b" e "c" do art. 20, § 3.º.

Assim raciocinando, entendo que, em casos como este, a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação remunera condignamente o serviço profissional prestado.

No que se refere à sua base de cálculo, devem ser consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ.

Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar a base de cálculo da verba honorária na forma acima indicada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 02 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037496-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037496-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA	: ARMANDO ROCHA
ADVOGADO	: SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
No. ORIG.	: 10.00.00170-9 1 Vr VIRADOURO/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor, o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial no campo, para somado aos períodos de atividade comum estampados em CTPS e aos recolhimentos efetuados como contribuinte individual, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Para demonstrá-lo, a parte autora trouxe com a inicial:

- certidão de casamento, de 20/06/1987 indicando sua profissão de comerciante (fls. 16);
- carteira do Instituto Universal Brasileiro, indicando sua profissão de lavrador, de 1973, informando seu curso de Rádio, Televisão e Transistores (fls. 18);
- certificado de dispensa de incorporação, de 30/04/1976, informando que foi dispensado do serviço militar em 1975, constando sua profissão de trabalhador rural (fls. 19);
- título eleitoral, de 16/02/1976, indicando sua profissão de lavrador (fls. 20);
- livro de matrícula escolar de 1966, informando a qualificação de lavrador de seu pai (fls. 22/23) e
- CTPS de sua irmã, com registros como trabalhadora rural, de forma descontínua, de 1971 a 1976 (fls. 24).

Foram ouvidas duas testemunhas em processo de Justificação Judicial (fls. 34/35), que informaram que o autor trabalhou no campo.

Houve a oitiva de duas outras duas testemunhas, cujos depoimentos foram gravados em mídia eletrônica, que afirmaram, de forma vaga e imprecisa, que o autor trabalhou no campo.

Do compulsar dos autos verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação e o título eleitoral, além de demonstrarem a qualificação do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas, se houver. Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.

Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. (...)

4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

In casu, a certidão de casamento, de 20/06/1987 indicando sua profissão de comerciante (fls. 16), não é hábil a comprovar o labor rural durante o período pleiteado.

A carteira do Instituto Universal Brasileiro, indicando sua profissão de lavrador, de 1973, informando seu curso de Rádio, Televisão e Transistores (fls. 18), é documento particular, não constituindo prova material do labor rural.

O livro de matrícula escolar de 1966, informando a qualificação de lavrador de seu pai (fls. 22/23) e a CTPS de sua irmã (fls. 24) não trazem quaisquer elementos sobre a alegada atividade campesina do requerente, de forma que não são hábeis a demonstrar o efetivo trabalho rural do próprio autor.

Em suma, é possível reconhecer que o requerente exerceu atividade como rurícola, de 01/01/1975 a 30/04/1976. O marco inicial foi fixado levando-se em conta o documento mais antigo que comprova o labor campesino, qual seja, o certificado de dispensa de incorporação, de 30/04/1976, informando que foi dispensado do serviço militar em 1975, constando sua profissão de trabalhador rural (fls. 19). O termo final foi demarcado considerando-se o

pedido e o conjunto probatório.

Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.

Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não fez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º - A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento do labor rural ao período de 01/01/1975 a 30/04/1976, com a ressalva de que o mencionado interregno não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037958-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.037958-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : NILSA ALEGRE PEREIRA
ADVOGADO : MS010752A CYNTIA LUCIANA NERI BOREGAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SETE QUEDAS MS
No. ORIG. : 10.00.00846-5 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez de trabalhador rural. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram deferidos a parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A fls. 79/80, o MM. Juiz de primeiro grau deferiu a tutela antecipada para "**que o Instituto Nacional do Seguro Social implemente o benefício de auxílio-doença à requerente...**" (fls. 79).

O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por invalidez "**a contar de 18/05/2010 (fl. 22), cujos valores deverão ser corrigidos monetariamente nos termos da Lei 6.899/81 e Res. 561/07 do CJF, desde as datas em que eram devidos e acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. A partir de 01.07.2009, observe-se a Lei 11.960, de 29-06-2009 (art. 1.º-F da Lei n.º 9.494/97)**" (fls. 93). A verba honorária foi arbitrada em 12% sobre o valor das prestações vencidas.

Condenou, ainda, a autarquia ao pagamento das custas. Por fim, asseverou: "**Resta, pois, definitiva a decisão antecipatória (fls. 79-80)**" (fls. 93).

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa

oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário"

Passo, então, à sua análise.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 25/7/12 (fls. 91/94) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não desto a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).

I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.

II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).

III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.

IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

V - Agravo retido improvido.

VI - Apelação parcialmente provida."

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assuete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de 18/5/10 (requerimento administrativo, fls. 22) a 25/7/12 (data da prolação da sentença), descontando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada, que foi implantada pela autarquia a partir da competência de maio de 2012 (fls. 86), acrescidas de juros e correção monetária, além de honorários advocatícios e periciais, podemos concluir - pelo extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV juntado a fls. 87 - que a condenação não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000099-15.2013.4.03.6007/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOAO GABRIEL LEITE FOGACA incapaz
ADVOGADO : JOB HENRIQUE DE PAULA FILHO e outro
REPRESENTANTE : CAMILA MOREIRA LEITE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIANA SAVAGET ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00000991520134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de pedido de benefício assistencial.

A r. sentença proferida em 12/12/2013, julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data do requerimento administrativo (10/01/2013).

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Ministério Público Federal às fls. 183/185, opina pelo não provimento do reexame necessário e manutenção da r. sentença.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido.

Compulsando os autos, verifica-se que se trata de pedido para concessão de benefício assistencial.

O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:

"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".

Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.

Neste sentido trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SEXTENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.

II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.

III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.

IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.

I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.

II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.

III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.

Vale frisar que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.

Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, mantendo a r. sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001707-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001707-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : APARECIDO MARCELINO CAMARGO
ADVOGADO : SP207304 FERNANDO RICARDO CORRÊA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 11.00.00115-9 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença. Pleiteia, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

A fls. 97, o MM. Juiz de primeiro grau concedeu a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

O Juízo *a quo* confirmou a antecipação de tutela de fls. 97 e julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do "*benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (01/08/2011 - fl. 10), e convertê-lo no benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada aos autos do laudo pericial (22/02/2013 - fl. 141), cujo valor deverá ser calculado de acordo com o disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente desde a época em que eram devidas, acrescidas de juros de mora desde a citação, pelos índices e da forma disciplinada na Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97*" (fls. 152/153). A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da publicação da sentença. Por fim, condenou o INSS ao "*pagamento das custas e despesas de que não for isento*" (fls. 153).

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 21/6/13 não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoam a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).

I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.

II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).

III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.

IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

V - Agravo retido improvido.

VI - Apelação parcialmente provida."

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assuete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Assim, considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas nos períodos de 1º/8/11 a 21/2/13 (benefício de auxílio doença) e de 22/2/13 a 21/6/13 (benefício de aposentadoria por invalidez), **descontando-se os valores pagos em razão da tutela antecipada**, concedida em 24/8/11, para implementar o benefício de auxílio doença (fls. 97), acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, a sentença proferida não se encontraria sujeita ao duplo grau obrigatório, ainda que o valor do benefício alcançasse o teto legal, o que não é a hipótese dos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003787-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003787-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : PAULO DE FRANCA
ADVOGADO : SP207336 RAQUEL APARECIDA MARTINS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00264-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.

Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez desde 13/04/2011 (dia seguinte à cessação administrativa), além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor total da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.

Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

O laudo médico pericial (fls. 61/68) atesta que o autor é portador de Hipertensão arterial, com histórico de crises hipertensivas em diversas oportunidades caracterizando a ineficácia do tratamento, com possibilidade de ocorrência de Acidente Vascular Cerebral. Conclui, o Sr. Perito, pela incapacidade total e permanente desde

11/2009.

Em consulta realizada no sistema CNIS/Plenus e pelo extrato juntado às fls. 77/78, observo a existência de vínculo empregatício nos períodos de 05/04/2001 a 10/07/2009, 04/04/2012 a 02/07/2012 e 02/01/2013 a 16/06/2013, bem como a concessão administrativa de auxílio-doença no intervalo de 07/11/2003 a 06/02/2009, o que evidencia a sua incapacidade.

Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, uma vez que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.

Portanto, havendo incapacidade total e permanente, e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença, desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (art. 43 da LB), o que ocorreu em 13/04/2011, pois, como ficou demonstrado, a demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício. Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.

1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.

2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.

3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.

4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.

5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).

Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial ora fixado.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para que seja descontado dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial fixado e esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009953-51.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009953-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : NASSER MUHAMMAD EL ABED incapaz
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
REPRESENTANTE : IVONE DE OLIVEIRA EL ABED
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 10.00.06560-7 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal, sob o fundamento de ser **pessoa portadora de deficiência** e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Foram deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido a partir do requerimento administrativo, corrigido monetariamente e acrescido de juros nos termos da Lei nº 11.960/09. A verba honorária foi arbitrada em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem recurso voluntário e submetida a sentença ao duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte.

Parecer do Ministério Público Federal a fls. 145/147, opinando pelo não conhecimento da remessa oficial.

É o breve relatório.

Relativamente à possibilidade de se aplicar o disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil à remessa oficial (artigo 475, inciso II, do CPC), reporto-me ao entendimento já consolidado na Súmula nº 253, do STJ, *in verbis*: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*"

Passo, então, à sua análise.

In casu, observo que o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, motivo pelo qual a R. sentença proferida em 6/12/13 (fls. 126/133) não está sujeita ao duplo grau obrigatório.

Com efeito, o § 2º, do art. 475, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01, dispõe:

"Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município, e as respectivas autarquias e fundações de direito público;

II - que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública (art. 585, VI).

§ 1º Nos casos previstos neste artigo, o juiz ordenará a remessa dos autos ao tribunal, haja ou não apelação; não o fazendo, deverá o presidente do tribunal avocá-los.

§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

(...)" (grifos meus)

Desse entendimento não destoa a jurisprudência, conforme precedente abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - TRABALHADOR RURAL - APOSENTADORIA POR IDADE - COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL MEDIANTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADA PELA PROVA TESTEMUNHAL - POSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º, C/C ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91-CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - DUPLA CONDENAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RITO - ART. 275, I, DO CPC - SENTENÇA

PROFERIDA CONTRA AUTARQUIA - NÃO HÁ REMESSA OFICIAL (§ 2º, ART. 475, I, DO CPC).

I - O art. 129, II, da Lei nº 8.213/91 impõe o rito sumário apenas para as causas de natureza acidentária, nada dispondo aquele diploma legal, à época do ajuizamento da ação, quanto ao rito a ser adotado para as demais ações previdenciárias, pelo que aplicável subsidiariamente, in casu, o art. 275, I, do CPC, que impõe o rito sumário, quando o valor da causa não exceder a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no país.

II - Defere-se a aposentadoria por idade ao trabalhador rural que comprova o exercício de atividade rural mediante início de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, c/c art. 143 da Lei nº 8.213/91).

III - Incabível dupla condenação do réu ao pagamento de honorários de advogado, uma delas devida pela assistência judiciária.

IV - Incabível a remessa oficial de sentença proferida contra autarquia, nos termos do § 2º, art. 475, I, do CPC, na redação da Lei nº 10.352, de 26/12/2001, quando o valor do direito controvertido não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.

V - Agravo retido improvido.

VI - Apelação parcialmente provida."

(TRF-1ª Região, Apelação Cível n.º 2002.01.99.031137-1, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 02/10/2002, DJ 14/10/2002, p. 125, v.u., grifos meus)

Considerando-se que a condenação abrange as parcelas compreendidas no período de setembro de 2010 (requerimento administrativo, fls. 17) a dezembro de 2013 (prolação da sentença), no valor de um salário mínimo, acrescidas de juros e correção monetária, além de verba honorária, podemos concluir que a condenação não ultrapassaria 60 (sessenta) salários mínimos e, desta forma, a sentença proferida não estaria sujeita ao duplo grau obrigatório.

Isto posto, nego seguimento à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a devida baixa. Int.

São Paulo, 06 de junho de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014060-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014060-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : MARIA TELMA DO CARMO
ADVOGADO : SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP
No. ORIG. : 11.00.04032-5 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária com pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez e tutela antecipada.

A fls. 106 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício de auxílio-doença.

A r. sentença de fls. 110/113 (proferida em 26/02/2013) julgou parcialmente procedente a ação para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 20/12/2010 (data da cessação do benefício). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação até a sentença. Mantida a tutela antecipada.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido: O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/35, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 20/12/2010 (NB 543.285.823-8 - fls. 21). A fls. 62/63, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1979 até 1997, além de contribuições à previdência social de 05/1999 a 04/2005 e de 08/2005 a 04/2006. Informa, ainda, outro vínculo empregatício de 12/05/2006 a maio/2011, bem como a concessão de benefício previdenciário de 23/06/2007 a 10/07/2007 e de 25/05/2010 a 20/12/2010.

A parte autora, cozinheira, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.

O laudo atesta que a periciada é portadora de bursite e tendinite no ombro direito. Afirma que a autora apresenta no ombro direito patologia osteoartropatia degenerativa acrômio clavicular direita. Aduz que no momento não há condições de exercer atividades laborais. Informa que não é possível estabelecer nexo causal com o trabalho.

Conclui pela incapacidade total e temporária para suas atividades habituais.

A fls. 97/102, a Autarquia juntou proposta de acordo, com a qual a autora não concordou.

Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 20/12/2010 e ajuizou a demanda em 27/07/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor habitual.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.

1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.

2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.

3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.

4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.

5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.

6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.

7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, em 21/12/2010 (data seguinte à cessação do benefício nº. 543.285.823-8), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.

- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.

- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.

(...)

(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJI DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para alterar a correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/12/2010 (data seguinte à cessação do benefício nº. 543.285.823-8), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11544/2014

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035594-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035594-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA

REQUERENTE : GIOVANA LEMES LOPES incapaz e outros
: TANIA LEMES JANATO
: ALAIDE PINHEIRO LEMES
: MARCELINO MOREIRA LOPES
ADVOGADO : SP074317 ANDRE LUIZ CAMARGO
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
REQUERIDO : MARCOS CINTRA GOULART
No. ORIG. : 2008.61.11.003802-2 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. PEDIDO DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO E DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA ARREMATACÃO. JULGAMENTO DA APELAÇÃO NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Com o julgamento a ação principal, prejudicada a cautelar em que se pretendia a atribuição de efeito suspensivo à apelação, pela perda do objeto, bem como o pedido de suspensão dos efeitos da arrematação, posto que, afastada a extinção do processo, o pedido de antecipação de tutela, formulado na ação principal, deverá ser apreciado no Juízo de origem.
2. Prejudicialidade da ação cautelar em razão do julgamento do recurso na ação principal. Precedentes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
3. Extinção do processo, sem resolução do mérito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, por maioria, **julgar extinto o processo**, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI do CPC, nos termos do voto Do Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, acompanhado pelo voto do Desembargador Federal José Lunardelli, vencido o Relator que julgava improcedente o pedido cautelar e julgava extinto o feito com exame do mérito.

São Paulo, 24 de junho de 2014.

MARCIO MESQUITA

Relator para o acórdão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003802-06.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.003802-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : GIOVANA LEMES LOPES incapaz e outros
: TANIA LEMES JANATO
: ALAIDE PINHEIRO LEMES
: MARCELINO MOREIRA LOPES
ADVOGADO : SP074317 ANDRE LUIZ CAMARGO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. ARREMATACÃO. BEM DE FAMÍLIA. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DECISÃO ANTERIOR. MATÉRIA DE

ORDEM PÚBLICA.

A arrematação contra a qual não tenham sido opostos embargos se enquadra dentre as hipóteses previstas na regra do artigo 486 do CPC, considerando que inexistente tal incidente, aquela se configura perfeita, acabada e irretratável pela simples assinatura do auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, na forma do *caput* do artigo 694 da lei processual, sendo desnecessária a prolação de sentença, tendo o ato judicial natureza meramente homologatória.

Indiscutível o cabimento da ação anulatória para o reconhecimento de vício de arrematação, consoante o artigo 694 do Código de Processo Civil, com as alterações promovidas pela Lei 11.382/06, mesmo em processos em que se tenha operado a coisa julgada.

Questão da impenhorabilidade aventada nos próprios autos da execução repelida ante a inadequação da via eleita. Ausência de juízo de valor quanto ao mérito da questão.

Não ocorrência de preclusão do direito ou ofensa à coisa julgada diante do revolvimento de matéria já decidida, posto que nada foi resolvido quanto ao mérito da questão.

Apelação provida com o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2014.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034918-40.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034918-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE
	: SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
APELADO	: AGUIA TEXTIL IND/ E COM/ LTDA e outros
	: ROMOLO LUIZ GUGLIELMETTO
	: ALCINO SAWAYA FILHO
ADVOGADO	: SP228061 MARCELO DE OLIVEIRA MOREIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00349184020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. INFRAÇÃO À LEI. INCLUSÃO DE SOCIO DO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. PAGAMENTO PARCIAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPROCEDENCIA DOS EMBAGOS.

1. A despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem. Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

3. O não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

4. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso repetitivo (RESP 1104900), decidiu, por unanimidade, que representantes da pessoa jurídica cujos nomes constam da CDA podem ser incluídos no pólo passivo da execução fiscal. A orientação firmada pela Corte determina que, se a execução foi ajuizada contra a pessoa jurídica, e o nome do sócio consta da CDA, cabe a ele o ônus da prova de que não agiu com excessos de poderes ou infração de contrato social ou estatutos. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

5. A exclusão dos valores reconhecidos como pagos não invalida a CDA, implica apenas na sua emenda ou substituição a teor do § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80. Os embargos são improcedentes devido à substituição, ocorrida antes da propositura dos Embargos à Execução.

6. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da União Federal para determinar a inclusão do sócio indicado no pólo passivo da execução fiscal e julgar improcedentes os Embargos à Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026658-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026658-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO : MARISA LOJAS S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
: SP256826 ARMANDO BELLINI SCARPELLI
: SP315675 TAMIRIS CRISTINA MUTRAN CORDEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166049320134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. § 8º, DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 12.844/13. CONTINUIDADE AO REGIME DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS INSTITUÍDO PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 601/2012. PUBLICAÇÃO POSTERIOR AO PRAZO FINAL PARA A OPÇÃO. IMPERFEIÇÃO DO TEXTO LEGAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VEDADA A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NO SENTIDO DE ADMITIR OUTROS PRAZOS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PODER LEGISLATIVO.

1. A reintrodução da norma prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/11, com a antecipação prevista no seu § 8º, pelo artigo 13 da Lei nº 12.844/13, visa dar continuidade ao regime de desoneração da folha de salários instituído pela Medida Provisória nº 601/2012, que perdeu a eficácia por decurso do prazo de vigência sem apreciação do Legislativo.

2. A publicação da Lei nº 12.844/13 em data posterior ao prazo previsto para o exercício da opção pela antecipação do recolhimento na data assinalada no §8º do artigo 7º da Lei nº 12.546/11 inviabilizou o seu cumprimento, impedindo ao contribuinte se valer de regime tributário mais favorável.

3. A aventada imperfeição do texto legal, embora inviabilize o seu cumprimento e a concretização de seus intentos, não caracteriza nulidade a autorizar a atuação do Poder Judiciário no sentido de admitir outros prazos para a antecipação do regime de contribuição substitutiva, ou até mesmo a inexistência de prazo para a opção, sob pena de incorrer-se em invasão da competência legislativa, vedada pelo sistema constitucional vigente.

4. Questão a ser resolvida em sede legislativa, em observância ao princípio da legalidade, considerando as normas do artigo 150, inciso I e 6º da Constituição da República e artigos 97 e 111 do CTN.
5. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento e julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de junho de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029147-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029147-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : CPA ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP088115 RENATO VICENTE ROMANO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167807220134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. § 8º, DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 12.844/13. CONTINUIDADE AO REGIME DE DESONERAÇÃO DA FOLHA DE SALÁRIOS INSTITUÍDO PELA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 601/2012. PUBLICAÇÃO POSTERIOR AO PRAZO FINAL PARA A OPÇÃO. IMPERFEIÇÃO DO TEXTO LEGAL. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VEDADA A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NO SENTIDO DE ADMITIR OUTROS PRAZOS. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO PODER LEGISLATIVO.

1. A reintrodução da norma prevista no artigo 7º da Lei nº 12.546/11, com a antecipação prevista no seu § 8º, pelo artigo 13 da Lei nº 12.844/13, visa dar continuidade ao regime de desoneração da folha de salários instituído pela Medida Provisória nº 601/2012, que perdeu a eficácia por decurso do prazo de vigência sem apreciação do Legislativo.
2. A publicação da Lei nº 12.844/13 em data posterior ao prazo previsto para o exercício da opção pela antecipação do recolhimento na data assinalada no §8º do artigo 7º da Lei nº 12.546/11 inviabilizou o seu cumprimento, impedindo ao contribuinte se valer de regime tributário mais favorável.
3. A aventada imperfeição do texto legal, embora inviabilize o seu cumprimento e a concretização de seus intentos, não caracteriza nulidade a autorizar a atuação do Poder Judiciário no sentido de admitir outros prazos para a antecipação do regime de contribuição substitutiva, ou até mesmo a inexistência de prazo para a opção, sob pena de incorrer-se em invasão da competência legislativa, vedada pelo sistema constitucional vigente.
4. Questão a ser resolvida em sede legislativa, em observância ao princípio da legalidade, considerando as normas do artigo 150, inciso I e 6º da Constituição da República e artigos 97 e 111 do CTN.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de junho de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30173/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000022-18.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000022-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS002884 ADAO FRANCISCO NOVAIS e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : VALTER PEREIRA DA SILVA e outro
: ANDREIA DA SILVA
ADVOGADO : MS006762 SILVIO PEREIRA FILHO e outro

DESPACHO
Fls. 367/372 vº.
Manifestem-se os apelados.
P.I.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048014-29.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RAQUEL MAXIMIANO CUNHA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP235121 RAFAEL EDUARDO DE SOUZA BOTTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00480142920004036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.
Fls. 1395: o acervo deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação ao julgamento dos recursos em prazo razoável, observadas as preferências legais.
Aguarde-se o julgamento do feito.

Int.
São Paulo, 29 de julho de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005313-67.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.005313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GENI DO ROSARIO CAMILO
ADVOGADO : SP228322 CARLOS EDUARDO LUCERA e outro
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
ADVOGADO : SP101030 OSVALDO LUIS ZAGO e outro
APELANTE : SANDRA DO ROSARIO CAMILO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MG107811 MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00053136720014036181 9P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Presentes seus pressupostos e observado o prazo previsto no artigo 609, parágrafo único, do Código de Processo Penal, admito os embargos infringentes opostos às fls. 601/604 e fls. 605/610. À distribuição, nos termos do § 2º, do artigo 266 do Regimento Interno desta Corte Regional. Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024994-38.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024994-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : PEDRO LUIZ ALBANO e outro
: CINTIA BERNADETE FERNANDES
ADVOGADO : SP254684 TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI
: SP222927 LUCIANE DE MENEZES ADAO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241878B ANDRE LUIZ VIEIRA
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO(A) : OS MESMOS
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF quanto ao cumprimento do quanto acordado na Audiência de Conciliação realizada em 10.11.2012 (fls. 659/661), no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005308-26.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005308-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : MARIA DE FATIMA OLIVEIRA BORGES
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : SP113887 MARCELO OLIVEIRA ROCHA

DESPACHO

Vistos.

Fls. 199/209: ciência ao apelado.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006474-65.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : FABIO SOUZA ARRUDA
ADVOGADO : SP087487 JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA e outro
APELANTE : CHUNG CHOUL LEE
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : MARIA DE LOURDES MOREIRA
ADVOGADO : SP230828 LAIS ACQUARO LORA e outro
APELANTE : VALTER JOSE DE SANTANA
ADVOGADO : SP164699 ENÉIAS PIEDADE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : MARCIO KNUPFER

ADVOGADO : SP208529 ROGERIO NEMETI
: SP328798 PRISCILLA RAMINELI LEITE PEREIRA
APELADO(A) : MARCIO CHADID GUERRA
ADVOGADO : SP107291 JAYME PETRA DE MELLO FILHO e outro
No. ORIG. : 00064746520054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Fls. 6925/6928: Recebo os embargos de declaração como pedido de reconsideração para deferir o pedido da defesa de Maria de Lourdes Moreira, no sentido de que os autos sejam remetidos à Subsecretaria da 11ª Turma, e lá fiquem disponibilizados pelo prazo de 5 (cinco) dias para análise da ora recorrente. P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007716-56.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.007716-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : FRANCISCO LOFREDO NETTO
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO
INTERESSADO(A) : GUMACO IND/ E COM/ LTDA e outro
: CARLOS EDUARDO ODIO SOTTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vistos.

Fls. 139/141: o acervo deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação ao julgamento dos recursos em prazo razoável, observadas as preferências legais.

Aguarde-se o julgamento do feito.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014689-35.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.014689-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : CONFECOES BONANZA LTDA e outros
: MI SUK NAM
: YUNG SOOK LEE
ADVOGADO : SP082348 NILSON JOSE FIGLIE e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00146893520054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 169: manifestem-se os apelantes sobre a petição da Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, informando a liquidação da dívida para com o FGTS. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046458-12.1988.4.03.6100/SP

2007.03.99.039599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP122638 JOSE FRANCISCO DA SILVA
APELADO(A) : ALTINO SEVERO LINS
ADVOGADO : SP014566 HOMERO DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 88.00.46458-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 345/346: o acervo deste gabinete passou à minha relatoria recentemente. Foi estabelecido um plano de ação ao julgamento dos recursos em prazo razoável, observadas as preferências legais.

Aguarde-se o julgamento do feito.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029463-54.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029463-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : HENRIQUE GAMA LOPES e outro
: LAURA DE CASSIA CORDEIRO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO e outro
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00294635420074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 902: conforme requerido pelo apelante, Banco do Brasil S/A, defiro o prazo suplementar de 10 (dez) dias para que sejam elaborados os cálculos, com a juntada de planilhas, no sentido de obter o valor devido ao fundo de compensação de variações salariais - FCVS.

Int.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007344-87.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.007344-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ANTONIO ROBERTO FERNANDES e outros
: VANIA APARECIDA STOCCO FERNANDES
: CECILIA GARCIA FERNANDES
ADVOGADO : SP210860 ANTONIO ROBERTO FERNANDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
PARTE RÉ : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : SP181251 ALEX PFEIFFER e outro
PARTE RÉ : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
No. ORIG. : 00073448720074036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 485: conforme requerido, concedo o prazo de 05 (cinco) dias para que a parte ré - CREFISA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO - se manifeste sobre os documentos de fls. 481/482.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008949-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008949-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : GILMAR COSTA DE BARROS
ADVOGADO : SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP162952 RENATA CRISTINA ZUCCOTTI

No. ORIG. : SP166349 GIZA HELENA COELHO
: 00089494620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 348: conforme requerido, defiro o prazo de 05 (cinco) dias para que a Caixa Econômica Federal (apelada) se manifeste a respeito do acordo noticiado pelo apelante - Gilmar Costa de Barros. Intime-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010872-52.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.010872-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO(A) : SIMA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP195970 CARLOS FREDERICO PEREIRA OLÉA e outro
No. ORIG. : 00108725220094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 235: conforme requerido, defiro o prazo de vista dos autos fora da Subsecretaria por 05 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002564-23.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.002564-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FRIGOLOP FRIGORIFICO LTDA
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
: SP200760A FELIPE RICETTI MARQUES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00025642320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 293/295. Anote-se.

Defiro a vista pelo prazo requerido.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022703-84.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022703-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : RAUL MENA BARRETO DOS REIS e outros
: ALICE BRASSANINI MENA BARRETO DOS REIS
: TANIA MARLY BRASSANINI
ADVOGADO : SP194949 BRUNO PUERTO CARLIN e outro
: SP224583 MARCIO EL KALAY
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00227038420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 749: manifestem-se os apelantes sobre a petição da União Federal, que informa que a Secretaria do Patrimônio da União apurou a necessidade de complementação de depósito judicial para autorizar a suspensão dos foros de 2012. Prazo: Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006533-85.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.006533-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : PAULO DA SILVA ROBERTO
ADVOGADO : SP222569 LEANDRO ALTERIO FALAVIGNA e outro
: SP305684 FERNANDO HIDEO IOCHIDA LACERDA
APELANTE : JARDEL ROSSO
ADVOGADO : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI
APELANTE : MODESTO NORISHIGUE MORIMOTO
ADVOGADO : SP130714 EVANDRO FABIANI CAPANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00065338520104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista dos autos à defesa de Modesto Norishigue Morimoto, para que se manifeste a respeito dos documentos juntados às fls.1037/1064.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS N° 0034118-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034118-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA
ADVOGADO : SP231383 GUSTAVO DE LIMA CAMBAUVA
IMPETRANTE : RUBENS CONTADOR NETO
: CARLOS RAFAEL PAVANELLI BATOCCHIO
PACIENTE : JOSE CARLOS ALVES
ADVOGADO : SP217204 CARLOS RAFAEL PAVANELLI BATOCCHIO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00030679120044036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Autorizo o desarmivamento, concedendo o prazo de 10 (dez) dias para vista dos autos, conforme requerido às fls. 1700/1701.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL N° 0000598-33.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000598-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : LUIZ AUGUSTO DECHANDT RESS
ADVOGADO : MS005380 VERA HELENA FERREIRA SANTOS DEMARCHI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANs FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00005983320124036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o apelante - LUIZ AUGUSTO DECHANDT RESS - sobre a petição da Caixa Econômica Federal de fls.107/108, informando sobre um acordo realizado entre as partes. Prazo: 10 (dez) dias. Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000371-40.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000371-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : BRIDGESTONE DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUERI e outros
: SP062385 SALVADOR FERNANDO SALVIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00003714020134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 272/273: conforme requerido, defiro o prazo de vista dos autos fora da Subsecretaria por 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013264-92.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.013264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FERNANDO CARDOSO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP218502 VALTER ALVES BRIOTTO e outro
APELANTE : LUCAS VINICIUS GONCALVES
ADVOGADO : SP202713 ALEXANDRE ANGELO DO BOMFIM e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00132649220134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o réu Lucas Vinicius Gonçalves para apresentar as razões recursais, a teor do artigo 600, §4º, do CPP.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001421-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001421-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : A C BERNABE -ME e outros
: ANSELMO CARRENHO BERNABE
: BRENO ARLEY FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 05/08/2014 5112/5184

ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028772820134036113 2 Vr FRANCA/SP

Decisão

Fls. 127/130 e 134/149.

A Caixa Econômica Federal - CEF e AC Bernabé-ME e outros interpuseram agravos legais diante da decisão de fls. 124/125, pela qual a E. Desembargadora Federal Cecília Mello, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto.

Cada um dos agravantes, em seus próprios termos, pede a reconsideração da decisão recorrida. Todavia, destaque especial para o pedido formulado pela Caixa Econômica Federal - CEF, que pede que a decisão seja anulada e lhe seja concedido o prazo para apresentação de resposta ao agravo de instrumento.

É o relatório.

DECIDO.

De antemão, acolho a alegação da Caixa Econômica Federal - CEF, no sentido da necessidade de se abrir a oportunidade para o agravado apresentar resposta ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, antes do julgamento de mérito, no caso de procedência do pedido.

Ante o exposto, torno sem efeito a decisão de fls. 124/125 e, desde já, determino que seja cumprido o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Diante do decidido, resta prejudicado o agravo legal de AC Bernabé-ME e outros.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012058-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012058-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO E LANCHONETE BICA DO CURIO LTDA e outros
: ALESSANDRO SAMUEL PINTO
: INACIO MARCONDES SOBRINHO espolio
REPRESENTANTE : MARIA MERCIA AGOSTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00027386720044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão da 1ª Vara Federal de Taubaté/SP, que, nos autos de execução fiscal, reconsiderou decisão anterior e indeferiu o pedido de inclusão de Maria Mércia Agostinho no polo passivo da ação, declarando a prescrição do crédito tributário em relação a corresponsável.

Sustenta a agravante, em síntese, que carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica

constitui o termo inicial para o redirecionamento, ou de que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis.

Afirma, ainda, que a prescrição intercorrente não tem como termo inicial a citação da pessoa jurídica, mas sim o momento da *actio nata*, não existindo prazo para o redirecionamento da execução, inclusive porque não se pode falar em abandono da causa pelo credor.

Pede a concessão do efeito suspensivo ativo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o breve relatório. DECIDO.

Assim dispõe o caput do art. 558 do Código de Processo Civil:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

A concessão do efeito suspensivo, como se nota, é medida excepcional (a regra continua sendo a de que o recurso de agravo não é dotado de efeito suspensivo - CPC, art. 497), a ser concedida em casos nos quais o cumprimento da decisão agravada possa causar lesão grave e de difícil reparação à parte.

Sua concessão demanda o preenchimento dos pressupostos das medidas cautelares em geral: relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável e de difícil reparação (*periculum in mora*).

O exame das alegações formuladas neste agravo de instrumento demonstra, ao menos inicialmente, a presença dos requisitos acima.

É que sobre a prescrição intercorrente, observo que a Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos, contados da constituição definitiva do crédito tributário, para cobrar judicialmente o débito. Diversamente do que ocorre com os prazos decadenciais, o prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Ressalte-se que, anteriormente à LC 118/2005, o art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN estabelecia que a prescrição seria interrompida com a citação pessoal do devedor. Com a alteração trazida pela referida LC, a letra do inciso I foi modificada, passando a prescrição a ser interrompida pelo despacho do juiz que ordenar a citação.

Sendo assim, proposta a ação de execução fiscal e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN, com a redação anterior à Lei Complementar n.º 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer de o processo ficar paralisado, o que dá causa à prescrição intercorrente.

É pacífico na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se, em princípio, no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional (AgRg no REsp 734.867/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Órgão Julgador Primeira Turma, julgado em 23/09/2008, DJE 02/10/2008).

Saliente-se, todavia, que a prescrição pune a inércia do titular da pretensão e não cabe penalizar a exequente com esta sanção quando não restar configurada a sua desídia.

Vale dizer, o reconhecimento da prescrição intercorrente depende não somente do decurso do lapso temporal de cinco anos sem a superveniência de causa interruptiva nas hipóteses elencadas nos incisos do art. 174 do CTN, mas também da inércia do Fisco.

Nesse sentido, confirmam-se os julgados abaixo colacionados:

"EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA - NÃO-COMPROVAÇÃO.

1. Para caracterizar a prescrição intercorrente não basta que tenha transcorrido o quinquídio legal entre a citação da pessoa jurídica e a citação do sócio responsabilizado. Faz-se necessário que o processo executivo tenha ficado paralisado por mais de cinco anos por desídia da exequente, fato não demonstrado no processo. (...)"

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n.º 996480/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 07.10.2008, v.u., Dje 26.11.2008)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. PRECEDENTES DA TURMA.

1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal.

2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a do sócio, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição.

(...)

4. agravo inominado desprovido."

(TRF3, 3ª Turma, AI n.º 2009.03.00036984-7, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 12.08.2010, v.u., DJF3 CJI 23.08.2010, p. 359)

No caso dos autos, nota-se que a interrupção da prescrição ocorreu em 24.08.2004, data da citação da sociedade devedora (anteriormente à Lei Complementar nº 118/2005, portanto).

Em 15.01.2007, Maria Mércia Agostinho Marcondes foi admitida como sócia da empresa devedora, juntamente com o sócio remanescente, Inácio Marcondes Sobrinho (fls. 43 e 48).

Em 2010, por outro lado, foi noticiado nos autos o falecimento do sócio majoritário, Inácio Marcondes Sobrinho, que já fazia parte do polo passivo da execução fiscal (fls. 30 e 148).

Em 2011 foi determinado o apensamento dos autos de origem com as execuções fiscais 0002739-52.2004.403.6121 e 0001469-85.2007.403.6121, envolvendo as mesmas partes. Intimada a União, foi por ela requerida, em 2012, a inclusão da sócia Maria Mércia Agostinho Marcondes, bem como do espólio de Inácio Marcondes Sobrinho, no polo passivo da execução fiscal.

Em princípio, portanto, não há falar-se em inércia da Fazenda Nacional, na medida em que já havia promovido a inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal, requerendo, outrossim, tão logo informada do falecimento deste, a inclusão de seu espólio e da outra sócia, Maria Mércia Agostinho Marcondes, como réus no processo executivo.

Portanto, da análise dos autos constata-se que não se operou o prazo prescricional. Isso porque a agravante não permaneceu inerte no feito originário, uma vez que requereu diligências e buscou a satisfação do crédito, não podendo ser punida pela demora inerente aos mecanismos Judiciários, conforme a súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Vê-se, assim, que os autos não ficaram parados por período superior a 5 (cinco) anos e que os atos processuais estão correndo normalmente, não havendo inércia da exequente a ser penalizada com o reconhecimento da prescrição.

Vale acrescentar, por outro lado, que conforme relata a decisão a fls. 148, Maria Mércia Agostinho continuou a explorar o objeto da empresa executada, na qualidade de empresária individual, mesmo após o falecimento do sócio majoritário Inácio Marcondes Sobrinho, tornando-se, à primeira vista, responsável pelos tributos relativos ao estabelecimento adquirido, nos termos do art. 133 do Código Tributário Nacional. De toda sorte, a discussão

acerca dessa responsabilidade tributária há que se dar em sede de eventuais embargos à execução fiscal.

Diante das considerações acima, resta caracterizada a plausibilidade dos argumentos da agravante.

Já o *periculum in mora* reside nos evidentes prejuízos decorrentes da paralisação da cobrança do crédito tributário, o que pode vir a dificultar, ou mesmo inviabilizar, o seu futuro recebimento.

Posto isso, presentes os requisitos estabelecidos no art. 558 do Código de Processo Civil, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal para que Maria Mércia Agostinho seja reincluída no polo passivo da execução fiscal nº 0002738-67.2004.403.6121 e apensos, prosseguindo-se o feito até ulterior deliberação neste agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo de origem para as providências cabíveis, solicitando-lhe informações (CPC, art. 527, IV).

Publique-se. Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta (CPC, art. 527, V).

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012811-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012811-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : ANTONIO GIGLIO SOBRINHO
ADVOGADO : SP054124 TADEU GIANNINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : RIO PRETO ABATEDOURO DE BOVINOS LTDA e outros
: NIVALDO FORTES PERES
: LUCIANO DA SILVA PERES
: RODRIGO DA SILVA PERES
: MARIA HELENA LA RETONDO
: JOSE ROBERTO GIGLIO
: PEDRO GIGLIO SOBRINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00075974020054036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO GIGLIO SOBRINHO em face de decisão da 3ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, que rejeitou impugnação ao cumprimento de sentença.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão agravada deixou de apreciar matéria de ordem pública suscitada, consistente em sua manifesta ilegitimidade passiva para figurar no polo passivo do cumprimento de sentença.

Argumenta que, por tratar-se de matéria de ordem pública, a ilegitimidade passiva da parte deve ser conhecida de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição, não havendo que se falar em preclusão.

Pede a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo de instrumento.

É o breve relatório. DECIDO.

Assim dispõe o caput do art. 558 do Código de Processo Civil:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

A concessão do efeito suspensivo, como se nota, é medida excepcional (a regra continua sendo a de que o recurso de agravo não é dotado de efeito suspensivo - CPC, art. 497), a ser concedida em casos nos quais o cumprimento da decisão agravada possa causar lesão grave e de difícil reparação à parte.

Sua concessão demanda o preenchimento dos pressupostos das medidas cautelares em geral: relevância da fundamentação (*fumus boni iuris*) e perigo de dano irreparável e de difícil reparação (*periculum in mora*).

O exame das alegações formuladas neste agravo de instrumento demonstra, ao menos inicialmente, a presença dos requisitos acima.

Com efeito, em 05.06.2013, foi proferida decisão pelo Juízo de 1º grau, desconsiderando a personalidade jurídica do executado (Rio Preto Abatedouro de Bovinos LTDA), determinando, como consequência, a inclusão de Antônio Giglio Sobrinho no polo passivo do cumprimento de sentença (fls. 169/172).

Oposta impugnação ao cumprimento de sentença, foi ela rejeitada pelo mesmo Juízo, sob o fundamento de que teria ocorrido a preclusão dessa questão, em razão da ausência de interposição de agravo de instrumento frente à decisão que desconsiderou a personalidade jurídica da sociedade (fls. 162/163).

Todavia, tecendo considerações acerca do instituto da preclusão, esclarecem Humberto Theodoro Júnior, Adriana Mandim Theodoro de Mello e Ana Vitória Mandim Theodoro que:

"É certo que a preclusão temporal se destina apenas às partes, mesmo porque os prazos para a prática de atos do juiz são "impróprios", isto é, quando ultrapassados não lhe acarretam perda do poder de realiza-los tardiamente. (...). O mesmo, porém, não se passa com a preclusão consumativa, de sorte que, quando o juiz enfrenta uma questão incidental e soluciona por meio de decisão interlocutória, não se pode deixar de reconhecer que, por força do art. 471, está formada, também para o órgão judicial, a preclusão pro iudicato, de modo a impedi-lo, fora das vias recursais, de voltar ao reexame e rejuízo da mesma questão em novos pronunciamentos no processo. Somente não ocorrerá esse tipo de preclusão quando afastada por regra legal extraordinária, como se dá, v.g., com as condições da ação e os pressupostos processuais (art. 267, § 3º)".
(Código de Processo Civil anotado, 16. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2012, p. 528/529)

De fato, há regra expressa no Código de Processo Civil a determinar que o juiz conheça, mesmo que de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria referente às condições da ação. Cuida-se do art. 267, § 3º, assim redigido:

Art. 267.

§ 3º O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lhe caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.

No âmbito jurisprudencial, do inteiro teor do REsp 999.348/RS, extraem-se as seguintes passagens, de todo aplicáveis à espécie:

"Com efeito, se houve decisão anterior irrecorrida, o juiz não a poderia rever sem a ocorrência de fato novo. (...) Somente nas questões referentes às condições da ação e aos pressupostos processuais, a cujo respeito há expressa previsão legal (CPC, Art. 267, § 3º), a preclusão não se opera. Fora dessas hipóteses, o juiz está sujeito à preclusão".

(REsp 999348/RS, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, v.u., julgado em 18/12/2007, DJ 08/02/2008, p. 686)

Confira-se mais uma ementa de julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. CARENIA DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE JURIDICA. APRECIÇÃO DE OFICIO. CPC, ARTS. 267, PAR. 3., 463, 512 E 515. NECESSIDADE DE PREQUESTIONAMENTO NA INSTANCIA EXTRAORDINARIA.

I - O TRIBUNAL DA APELAÇÃO, AINDA QUE DECIDIDO O MERITO NA SENTENÇA, PODERA CONHECER DE OFICIO DA MATERIA CONCERNENTE AOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS E AS CONDIÇÕES DA AÇÃO.

II - NAS INSTANCIAS ORDINARIAS NÃO HA PRECLUSÃO PARA O ORGÃO JULGADOR ENQUANTO NÃO ACABAR O SEU OFICIO JURISDICIONAL NA CAUSA PELA PROLAÇÃO DA DECISÃO DEFINITIVA.

(REsp 24258/RJ, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, v.u., julgado em 03/05/1994, DJ 30/05/1994, p. 13485, REPDJ 20/06/1994, p. 16106)

Presente, portanto, a plausibilidade das alegações do agravante.

Já o perigo na demora reside nos evidentes prejuízos decorrentes do prosseguimento da fase de cumprimento de sentença em face de parte potencialmente ilegítima, a qual poderá, inclusive, sofrer indevida constrição de bens.

Posto isso, presentes os requisitos estabelecidos no art. 558 do Código de Processo Civil, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela recursal para determinar a suspensão do cumprimento de sentença em face de Antônio Giglio Sobrinho, até ulterior deliberação neste agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo de origem para as providências cabíveis, solicitando-lhe informações (CPC, art. 527, IV).

Publique-se. Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta (CPC, art. 527, V).

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014609-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014609-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSIANE ALVES BELLO
ADVOGADO : SP274987 JORGE YAMASHITA FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : LUCIANO PEREIRA VIEIRA
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP090911 CLAUDIA LUIZA BARBOSA NEVES e outro
AGRAVADO(A) : CACILDA AMARAL MELO

ADVOGADO : SP231996 PAULO JOSE CAPPELLETTI MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064154120134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que, em sede de ação de desapropriação, determinou que a ré regularize a sua representação processual e indique a que título diz possuir o imóvel expropriado; e condicionou o levantamento da indenização ao cumprimento do artigo 34, do Decreto n. 3.365/41.

A agravante sustenta, em apertada síntese, que é titular do domínio do imóvel *sub judice*, motivo pelo qual deve figurar na lide e levantar o valor da indenização.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se os agravados, para, querendo, apresentarem contraminuta.

Intime-se a agravante para trazer aos autos cópia das fls. 122/127, 120 e da sentença proferida no feito de origem, sob pena de não conhecimento do recurso.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014874-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014874-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : VITAPELLI LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : PRUDENTE COUROS LTDA
ADVOGADO : SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR
PARTE RÉ : CURTUME SAO PAULO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00013865220144036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de primeiro grau que recebeu embargos à execução no efeito suspensivo.

A agravante sustenta, em apertada síntese, que a decisão agravada há que ser reformada, eis que o efeito suspensivo não poderia ter sido deferido, ante o não cumprimento dos requisitos estabelecidos pela legislação de regência para tanto.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014934-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : SIDIONOR ANTONIO TIROLLO e outro
: VILMA MARINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009333720134036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando as informações prestadas pelo Juízo de origem (fls. 59/60), segundo as quais a Oficial de Justiça designada teria deixado de citar Sidionor Antonio Tirollo e Vilma Marinho pelo fato de ter sido informada que o bloco 35 do condomínio onde residiam, havia sido demolido (fls. 60), manifeste-se a agravante sobre o seu interesse recursal.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015042-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015042-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SISTENAC ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00916667719924036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sistenac Eletrônica Ltda contra a r. decisão da MM. Juíza Federal da 15ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 186, que nos autos da execução proposta em face da União Federal (Fazenda Nacional), determinou que os valores constantes do ofício requisitório expedido em favor da recorrente ficassem à disposição do Juízo, por conta da execução fiscal nº 0057025-20.2006.4.03.6182.

Alega a agravante que a determinação de bloqueio dos valores foi proferida antes mesmo da manifestação do Juízo da 11ª Vara das Execuções Fiscais, que é o responsável pela condução da execução fiscal nº 0057025-20.2006.4.03.6182, o que constitui afronta ao princípio do da ampla defesa e seus corolários devido processo legal e contraditório. Sustenta, ainda, que parte do valor bloqueado se refere aos honorários de advogado, cuja impenhorabilidade é reconhecida pelo artigo 649, IV, do Código de Processo Civil.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que seja determinado o bloqueio dos valores constantes do ofício requisitório.

É o relatório.

DECIDO.

A agravante é credora da União Federal (Fazenda Nacional) nos autos do processo nº 0091666-77.1992.4.03.6100 e, para que o débito seja saldado, terá expedido a seu favor ofício requisitório.

Em outros autos, especificamente a execução fiscal nº 0057025-20.2006.4.03.6182, a situação é inversa, com a União Federal (Fazenda Nacional) na condição de credora-exequente da agravante.

Por isso mesmo, a União Federal (Fazenda Nacional) sabedora do crédito da agravante nos autos do processo nº 0091666-77.1992.4.03.6100 pleiteou o bloqueio dos referidos valores para garantia da execução fiscal nº 0057025-20.2006.4.03.6182. Vale dizer que o pedido de bloqueio foi formulado ao Juízo da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP no dia 10/01/14 (fl. 171) e, ainda, ao Juízo da 15ª Vara Federal de São Paulo/SP no dia 21/01/14 (fl. 184).

O deferimento da medida partiu do Juízo da 15ª Vara Federal de São Paulo/SP, sem manifestação do Juízo responsável pela execução fiscal. Diante desse quadro, até para resguardar o crédito garantido pela Justiça em favor da agravante, não resta dúvida de que a liberação dos valores constantes do ofício requisitório é medida acertada.

Nos autos da execução fiscal nº 0057025-20.2006.4.03.6182 a União Federal (Fazenda Nacional) é credora-exequente da agravante, porém, não tem contra ela uma definição do *quantum* devido, nem mesmo se a dívida é legítima, por conta de intercorrências que podem ocorrer durante o procedimento, bem como por questões que podem ser suscitadas pela agravante para ilidir o título executivo e pelo próprio Juízo agindo de ofício.

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo ativo, a fim de determinar a liberação dos valores constantes do ofício requisitório expedido em favor da agravante.

Cumpra a Subsecretaria o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Expeçam-se as comunicações necessárias.

P.I.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00028 HABEAS CORPUS Nº 0016743-75.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016743-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
PACIENTE : ALCINDO ROMEIRO reu preso
ADVOGADO : RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro
CODINOME : ALCINDO ROMERO
PACIENTE : GREGORIO QUINHONES reu preso
: ISMAEL VARGAS
: SANTIAGO GARCIA
: RUBENS GARCIA
ADVOGADO : RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
CO-REU : IZAUL MARTINS
: RAMONA XIMENES
: LUZIA MONTIEL
: CRISTINA MONTIEL
: MARCOS GOMES
No. ORIG. : 00000261220144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rafael Gustavo de Marchi, Procurador Federal em exercício na Procuradoria Federal Especializada - FUNAI, em favor dos indígenas **ALCINDO ROMEIRO**, **GREGORIO QUINHONES**, **ISMAEL VARGAS**, **RUBENS GARCIA** e **SANTIAGO GARCIA** contra a decisão do Juiz Federal Substituto da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva dos pacientes decretada nos autos nº 0000027-94.2014.403.6006.

O impetrante argumenta, em síntese, que a liberdade dos pacientes não representa ameaça à ordem pública, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, à medida que são primários, possuem bons antecedentes, residência fixa no distrito da culpa, atividade laboral lícita, esposas e filhos, tudo a indicar que estão firmemente enraizados na localidade (Aldeia Jaguapiré, MS).

Aduz que, dos indígenas denunciados na ação penal de origem, sete respondem ao processo em liberdade, inclusive Mariano Nunes, que teve sua liberdade provisória deferida, embora tenha tentado agredir policiais com uma arma de choque e um pedaço de pau, de modo que o encarceramento dos pacientes constitui medida desproporcional, inclusive porque não seriam eles líderes da chamada "polícia indígena".

Requer a concessão liminar do *habeas* para suspender a ordem de prisão preventiva dos indígenas **ISMAEL VARGAS**, **RUBENS GARCIA** e **SANTIAGO GARCIA**, e determinar a expedição de alvará de soltura para os indígenas **ALCINDO ROMEIRO** e **GREGORIO QUINHONES**.

Antes de analisar o pedido de liminar, solicitei informações ao juízo impetrado (fls. 173), que as prestou (fls. 177/179v), apresentando cópias de decisões (fls. 180/194v).

É o relato do essencial. **Decido.**

Não procede a pretensão liminar do impetrante.

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal, e as medidas cautelares previstas em seu art. 319 revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele pela prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Pois bem. Consta dos autos que os pacientes foram denunciados pelo Ministério Público Federal em função do suposto cometimento dos crimes capitulados nos arts. 148, *caput*, 132, *caput*, e 288, todos do Código Penal (fls. 82/90), porque:

Aos 07 de janeiro de 2014, os denunciados, indígenas das Aldeias Jaguapiré e Sassoró, ambas localizadas no município de Tacuru/MS, capitaneados por ISMAEL VARGAS, privaram de sua liberdade mediante cárcere privado, por aproximadamente 9 (nove) horas, a equipe do Distrito Especial de Saúde Indígena do Estado do Mato Grosso do Sul (DSEI/MS), que, na ocasião, prestava atendimento àquela comunidade. A equipe de saúde era integrada por MICHELE LOPES CARVALHO SCARDINI, ANDRÉ LUIZ CASTANHARO, LEANDRO DE SOUZA, MARLENE ROMILDE DOS SANTOS e NELSON GULARTE, os quais, em seus depoimentos [...] narraram que, na ocasião, chegaram à Aldeia por volta das 08h00 para realizar visitas às gestantes indígenas e dirigiram-se diretamente à unidade de saúde em busca dos prontuários médicos respectivos.

Então, ao dirigirem-se à unidade de saúde [...], os denunciados, exaltados, apossaram-se das chaves do veículo que conduzia a equipe (Camionete Mitsubishi L200, Placas HSH - 2790) sob o argumento de que queriam a presença do Chefe do Polo-Base da Sesai em Tacuru/MS, Sr. GILMAR, para tratarem de problemas relacionados à saúde indígena, como condição para a entrega das chaves e liberação dos integrantes da equipe. Ocorre que, em razão de o Sr. GILMAR encontrar-se de férias, os denunciados mantiveram os ofendidos constrictos no interior da Comunidade Indígena de Jaguapiré até o fim daquele dia, quando, finalmente, após assinarem compulsoriamente um termo de reivindicações, a equipe foi liberada e deixou o local a pé, com destino ao núcleo urbano no município de Tacuru, distante aproximadamente 10 (dez) quilômetros, e "somente depois de caminhar muito" (fls. 18) conseguiram carona.

Em seus depoimentos, os ofendidos disseram textualmente que os denunciados ISMAEL VARGAS [...], ALCINDO ROMERO [...], SANTIAGO GARCIA [...], GREGÓRIO QUINHONES [...], IZAUL MARTINS [...], LUZIA MONTIEL [...], CRISTINA MONTIEL [...], "DORA" [...], MARCOS GOMES [...] e RAMONA XIMENES [...], participaram dos atos delituosos.

Além disso, cumprida a ordem de constrição cautelar do denunciado GREGÓRIO QUINHONES, este, em seu depoimento perante a autoridade policial, firmou que, na ocasião, "participaram dos fatos ISMAEL VARGAS, IZAUL, LUZIA MONTIEL, CRISTINA MONTIEL, 'DORA', 'MARCOS' e RUBENS GARCIA" (f. 72), além de SANTIAGO (f. 73).

Ciente desses fatos e já de posse de diversas outras informações repassadas eletronicamente por integrantes da comunidade, o perito-antropólogo deste órgão ministerial, após dirigir-se à localidade, confeccionou a Nota Técnica/Antropologia n. 1/2014/GABPRMI-MADA-DRS/MPF (fls. 26-40).

Referido documento denota a participação de ALCINDO, RUBENS, GREGÓRIO, SANTIAGO e MARIANO nos fatos havidos aos 07 de janeiro de 2014, conforme relato dos próprios indígenas de Jaguapiré (f. 29).

*Além de restar clarividente a autoria e materialidade do delito descrito no artigo 148, *caput*, do Código Penal, a ação entabulada expôs a vida e a saúde não só dos ofendidos, mas também de diversos indígenas - enfermos - residentes nas Aldeias de Sassoró e Jaguapiré, a perigo direto e iminente, ocasionando inclusive uma morte sabida. A ação empreendida deu azo à periclitada da integridade psicofísica não só dos ofendidos, haja vista que, como estrita consequência desses fatos criminosos, o serviço de saúde foi suspenso na Aldeia, acarretando a situação caótica narrada na Nota Técnica às fls. 35-38 e comprovada através dos documentos de fls. 56-61. [...]*

De outro vértice, em um dos encontros realizados para a elaboração da Nota Técnica/Antropologia n. 1/2014/GABPRMI-MADA-DRS/MPF (fls. 26-40), a equipe de saúde ofendida salientou que o temor adveio da "presença, naquele dia, de alguns 'Policiais' reconhecidos por utilizarem dos aparelhos de 'choque'

paraguaios."(f. 34).

Ditos "Policiais" tratam-se dos denunciados **ALCINDO ROMERO, RUBENS GARCIA, GREGÓRIO QUINHONES, SANTIAGO GARCIA e MARIANO NUNES** que se autointitulam integrantes da "Polícia Indígena": grupo criado para provocar medo de barbárie contra os demais integrantes da própria comunidade indígena empreendendo diversas ações violentas de forma rotineira, valendo-se, não raras vezes, de aparelhos de choque.

Em verdade, a atuação ilícita desse grupo não era de todo desconhecida por parte desse órgão ministerial. Isso porque, bem antes dos fatos havidos aos 07 de janeiro de 2014, [...], o perito-antropólogo deste Parquet e este subscritor, já haviam recebido mensagens eletrônicas de lideranças indígenas dando conta da situação caótica que se instaurara [...]

Como se nota, a primeira informação eletrônica (f. 30) data de 1º de dezembro de 2013 [...]

Referida mensagem eletrônica dá conta de que um indígena fora preso e torturado com as "armas de choque" por esse grupo nomeado por **ISMAEL**. [...]

Um segundo e-mail foi repassado aos 26 de dezembro de 2012, do mesmo modo, relatando novos atos de agressão empreendidos pelo grupo de **ISMAEL**, capitão da Aldeia, agora contra uma menina de 14 (catorze) anos de idade.

[...]

Frise-se que esse grupo, de posse de armas de choque adquiridas no Paraguai (corrobora esta afirmação a apreensão de uma "arma de choque, 500K, Volt, 800TYPE, de cor preta" no bojo dos autos n. 0000515-49.2014.4.03.6006, em posse de **MARIANO NUNES**) ameaçam, lesionam e praticam diversos outros atos de constrangimento ilegal contra os indígenas integrantes da Comunidade de Jaguapiré de modo a obriga-los a filiarem-se aos anseios políticos da capitania, sob o fundamento de constituírem uma "Polícia Indígena".

Mais a mais, [...] para além das provas carreadas a estes autos, o indígena **MARIANO NUNES**, quando de seu depoimento em sede policial (autos n. 0000515-49.2014.4.03.6006) confessou integrar a "Polícia Indígena" e, com base nesse fato, justificou a posse da arma de choque apreendida em sua posse.

Da leitura da citada denúncia, recebida em 08.04.2014 (cópia a fls. 122), e dos documentos que instruem o presente *writ*, verifico que se imputam aos pacientes os crimes tipificados nos arts. 148, *caput*, 132, *caput*, e 288, todos do Código Penal. Suas prisões preventivas foram decretadas pelo juiz federal da 1ª Vara Federal de Naviraí/MS, que verificou a existência dos crimes e indícios suficientes de autoria a justificá-las, assim como a necessidade das prisões para garantir a ordem pública.

Neste momento de cognição sumária, não vislumbro, *prima facie*, ilegalidade ou abuso de poder na medida decretada pelo juízo impetrado, que está alicerçada em forte fundamentação, tanto quanto aos fatos como à base jurídica.

Com efeito, pelo que se depreende dos autos, há sério risco de comprometimento da ordem pública na *Aldeia Jaguapiré* se os pacientes permanecerem em liberdade, assim como alta probabilidade de que, nessa condição, venham a tumultuar a instrução processual, tendo em vista o aparente poder que têm sobre o grupo indígena que nela vive.

Observe-se, a propósito, o seguinte trecho da Nota Técnica elaborada pelo perito-antropólogo do Ministério Público Federal, após dirigir-se àquela localidade (Nota Técnica/Antropologia nº 1/2014/GABPRM1-MADA-DRS/MPF, cuja cópia encontra-se a fls. 60/81; v. especialmente fls. 74/75):

"POLÍCIA INDÍGENA"

1. **ALCINDO ROMERO** - Membro da "Polícia Indígena" de Jaguapiré, que dá apoio ao "Capitão" e teve parte ativa na intimidação dos profissionais de saúde. Faz parte da equipe que usa o aparelho de choque. Foi apontado como uma espécie de "coordenador" deste grupo de policiamento e participe em diversos outros incidentes. Reside na Aldeia Jaguapiré, na casa de nº 22.

2. **RUBENS GARCIA** - Membro da "Polícia Indígena" de Jaguapiré, que dá apoio ao "Capitão" e teve parte ativa na intimidação dos profissionais de saúde. Faz parte da equipe que usa o aparelho de choque. Reside na Aldeia Jaguapiré, na casa de nº 71-a.

3. **SANTIAGO GARCIA** - Membro da "Polícia Indígena" de Jaguapiré, que dá apoio ao "Capitão" e teve parte ativa na intimidação dos profissionais de saúde. Faz parte da equipe que usa o aparelho de choque. Reside na Aldeia Jaguapiré, na casa de nº 71-a, irmão de Rubens Garcia, ambos moram na mesma casa.

4. **GREGÓRIO QUINHONES** - Membro da "Polícia Indígena" de Jaguapiré, que dá apoio ao "Capitão" e teve parte ativa na intimidação dos profissionais de saúde. Faz parte da equipe que usa o aparelho de choque. Reside na Aldeia Jaguapiré, na casa de nº 100.

[...]

LIDERANÇAS:

[...]

10. **ISMAEL VARGAS**. *Atual Capitão da Aldeia de Jaguapiré. É apontado como a liderança da chamada "polícia indígena", que cuida da "segurança interna", se utilizando de "4 armas de choque", praticando atos de tortura. É indicado como a pessoa à frente do movimento de retenção do veículo, tanto que na reunião na Coordenação da FUNAI, fora ele quem se pronunciara sobre o assunto. Dizem que, por ocasião da última distribuição de cestas pela FUNAI, em Janeiro de 2014, ficava circulando pelas cercanias, portando arma de fogo. Há registros de que "invadiu a residência de Adriana Benites e agrediu uma menina de 14 anos". Também sob a liderança de Ismael, pesa ter havido um indígena que terminara tendo de ser levado ao hospital por conta dos choques. Reside na cada de N° 8 A, na Aldeia Jaguapiré.*

Anoto, por oportuno, que, ainda que possa ser legítimo o inconformismo dos pacientes quanto aos serviços de saúde que lhes vem sendo prestados, tal inconformismo deveria ser manifestado exclusivamente pelos meios de defesa próprios de que dispõem os indígenas, valendo-se da capacidade processual que lhes outorga a Constituição (art. 232) ou por meio dos agentes estatais incumbidos de sua proteção, a exemplo da Fundação Nacional do Índio - FUNAI (art. 7º, §2º, do Estatuto do Índio).

Assim, a decisão atacada, que indeferiu o pedido de revogação das prisões preventivas, visa preservar a ordem pública e garantir a aplicação da lei penal e a instrução processual, pois, ao menos em princípio, essa instrução - que está em curso (informações do juízo a fls. 177/179v) - pode ser prejudicada pelo aparente poder de intimidação que os pacientes exercem sobre os membros da comunidade em que vivem.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00029 HABEAS CORPUS N° 0018402-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018402-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE	: Defensoria Publica da Uniao
IMPETRADO(A)	: AFONSO MAYAMBA NTAMBI
ADVOGADO	: RODRIGO FRANCO MAIAROTTI (Int.Pessoal)
	: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00026646720144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de AFONSO MAYAMBA NTAMBI, contra ato da Juíza Federal Substituta da 2ª Vara Federal da Subseção

Judiciária de Guarulhos/SP, que, nos autos da ação penal nº 0002664-67.2014.4.03.6119, em que é imputada ao paciente a prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c.c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/2006, indeferiu o pedido da defesa de realização de perícia complementar, a fim de aferir o grau de pureza da droga (cocaína) que, segundo a denúncia, foi apreendida com o paciente quando tentava embarcar em voo para Lomé/Togo.

Alega a impetrante, em síntese, ser necessária a realização de exame pericial complementar a fim de atestar a pureza da droga apreendida, o que trará reflexos na sua natureza e quantidade, circunstâncias relacionadas à correta individualização da pena, nos termos do art. 42 da Lei nº 11.343/2006. Afirma, então:

*Dependendo de sua **natureza**, a droga ostentará maior ou menor potencial lesivo, variando a intensidade da agressão à integridade física e psíquica do usuário, podendo levá-lo, ou não, a uma rápida dependência química, o que, indubitavelmente, colocaria em maior risco a sua saúde.*

*Com relação à **quantidade**, trata-se de circunstância diretamente relacionada ao número de "doses" que poderiam ser produzidas, isto é, quanto maior a quantidade do entorpecente, maior seria o número de indivíduos que teriam acesso à droga ou o número de doses que poderiam ser consumidas por um mesmo usuário.*

Neste sentido, para que se viabilize a condenação por qualquer dos crimes tipificados na Lei nº 11.343/06, bem como a fixação da pena justa no caso concreto, exigiu o legislador a realização de 02 perícias técnicas, a fim de se averiguar:

a) a exata natureza da substância, permitindo, assim, verificar se ela está enquadrada na Lista de Substâncias de Uso Proscrito no Brasil, como também os seus reais efeitos sobre o corpo humano; e

*b) a **exata quantidade** da droga apreendida e, por conseguinte, o número de doses em que o material poderia ser fracionado, de acordo com o que normalmente se verifica nas ruas*

Na hipótese sub judice, observa-se que os laudos periciais identificaram a presença do alcaloide cocaína no material encontrado com o paciente, dentro de sua mala. Desta forma, à princípio, restaria configurada a materialidade do crime, bem como constatada a natureza do entorpecente, qual seja, cocaína. Já no que tange à quantidade da droga, os peritos se limitaram a afirmar que o pó branco, após ser separado dos invólucros, apresentaria massa líquida de 7.448g.

A prática forense, entretanto, nos ensina que a droga, em especial a cocaína, nunca é comercializada em seu estado puro, vale dizer, as doses vendidas aos usuários nunca apresentam teor de cocaína igual a 100%, sendo submetidas a um processo conhecido como "batismo", no qual o traficante mistura outras substâncias ao entorpecente (como farinha, medicamentos, etc), possibilitando, assim, a comercialização de um maior número de doses e, conseqüentemente, angariação de maiores lucros.

Certo é que a mercadoria já "batizada" não ostenta um potencial lesivo tão elevado quanto a droga em seu estado puro, pois o reduzido teor do alcaloide no produto impediria o seu fracionamento na mesma proporção, ou, mesmo que ambas - droga pura e droga batizada - fossem divididas em partes iguais, certamente a dose da primeira seria mais ofensiva ao corpo humano (fls. 03/03v; sic).

Sustenta, ainda, que a negativa de complementação do laudo pericial representa ofensa à ampla defesa, pois "*não haveria como a própria defesa ter acesso a essa prova, senão através da perícia realizada pela Polícia Federal. Além de não ter os recursos necessários, a Defensoria Pública da União não tem autorização para transportar a droga que se pretende ver periciada*" (fls. 07). Ao final, se insurge contra o argumento utilizado pela autoridade impetrada, no sentido de que a produção dessa prova seria protelatória.

Requer liminar para que seja determinada a imediata complementação do laudo pericial, para apuração do grau de pureza da droga apreendida, bem como, ao final, sua confirmação, com a concessão definitiva da ordem.

É o relato do essencial. Decido.

A questão trazida neste *writ* relaciona-se à necessidade, ou não, de produzir-se laudo pericial complementar que ateste a pureza da droga apreendida com o paciente (*cocaína*).

Compulsando os autos, verifico que o indeferimento do pedido de realização de perícia complementar foi bem fundamentado pela autoridade impetrada, como se nota na decisão de fls. 66/68, da qual destaco:

INDEFIRO o requerimento da defesa de realização de perícia complementar para esclarecimento sobre o grau de pureza da substância apreendida por entender que se trata de prova irrelevante, custosa e protelatória (CPP, artigo 400, 1º).

Ressalto que o exame da substância apreendida é realizado a fim de atestar a materialidade do delito, ou seja, de

modo a demonstrar-se de forma cabal que se trata de uma das substâncias de uso proscrito previstas nos atos normativos editados pela Administração Pública para o fim de conferir eficácia à norma penal em branco do artigo 33 da Lei de Tóxicos (Portaria SVS/MS nº 344, de 12.05.1998, e RDC/ANVISA nº 21, de 17.06.2010). **A pureza da substância apreendida, portanto, é de todo irrelevante para a configuração de crime de tóxicos**, bastando para tanto que se apure mediante análise técnica que efetivamente se trata de apreensão de substância entorpecente.

O laudo realizado por amostragem no material apreendido já é o quanto basta para aferir-se a natureza da substância, do mesmo modo que sua potencialidade lesiva ao organismo humano dispensa seja todo o material periciado, por se tratar de característica de antemão conhecida pela ciência, uma vez determinada à natureza da substância. Noutras palavras: o potencial lesivo da cocaína ou qualquer outra droga é sabido pela composição química da droga em si, e não pela quantidade que venha a ser analisada. A composição química é a mesma cuide-se de um grama ou uma tonelada de entorpecente.

Nesse sentido, farta a jurisprudência a ensinar que "o grau de pureza da droga não tem nenhuma repercussão na comprovação da materialidade delitiva, para a qual é suficiente a constatação da natureza da droga, tratando-se de substância que determina dependência física e/ou psíquica sem autorização legal ou regulamentar" (TRF3, Segunda Turma, ACR nº 2009.61.19.007599-9, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 14.12.2010, pág. 126).

Com efeito, ao contrário do que defende a impetrante, a pureza da droga não me parece - pelo menos neste juízo de cognição sumária, próprio da apreciação de medidas liminares - imprescindível à correta aplicação da Lei nº 11.343/2006, inclusive quanto à individualização da pena a ser aplicada, na hipótese de eventual condenação do paciente. Isso porque a aferição do grau de pureza da droga é dispensável para identificação de sua natureza e quantidade, assim como conformação ao tipo penal do tráfico de drogas.

Essa foi a orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, em caso ocorrido sob a vigência da Lei nº 6.368/76: **EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGAÇÕES DE: 1º CERCEAMENTO DE DEFESA EM FACE DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE ESCLARECIMENTO DO LAUDO PERICIAL QUANTO À PUREZA DA COCAÍNA APREENDIDA; 2º NULIDADE DO PROCESSO PELA NÃO REALIZAÇÃO DE EXAME TOXICOLÓGICO APESAR DE O PACIENTE TER SE DECLARADO USUÁRIO DE DROGAS ENTORPECENTES.**

1. Habeas-corpus não conhecido quando à alegação de nulidade pela não realização de exame toxicológico, porque a questão não foi submetida ao Tribunal apontado como coator, não sendo, portanto, competente o Supremo Tribunal Federal para reexaminá-la.

2. O tipo penal do art. 12 da Lei de Tóxicos exige que se trate de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica, não distinguindo a espécie da substância nem o seu grau de pureza.

3. O relato dos peritos não deixou espaço para a tese do impetrante, fundada na suposição de que a substância poderia estar tão diluída em outras não entorpecentes a ponto de descaracterizar o tipo penal.

4. Habeas-corpus conhecido em parte, e nesta parte indeferido, determinando-se a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça para prosseguir no julgamento da matéria de sua competência, como entender de direito.

(STF, HC 75.728/RJ, Segunda Turma, v.u., Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 12.12.1997, DJU 13.02.1998; destaquei)

A propósito, também trago, a título exemplificativo, julgado desta Corte:

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - QUESTÃO PRELIMINAR RELATIVA À NULIDADE DO INTERROGATÓRIO POLICIAL REJEITADA - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - INOCORRÊNCIA DA CAUSA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE CONSISTENTE NA COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL - DOSIMETRIA DA PENA QUE NÃO COMPORTA REPARO - MANUTENÇÃO DA REDUÇÃO DECORRENTE DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06 EM FAVOR DE UM DOS RÉUS - INOCORRÊNCIA DE DELAÇÃO PREMIADA - ACRÉSCIMO DE 1/5 DECORRENTE DA INTERNACIONALIDADE DO TRÁFICO MANTIDO - IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS - APELAÇÕES IMPROVIDAS.

1. Réus condenados pela prática de tráfico internacional de entorpecentes, porque transportavam junto a seus corpos, oculta sob as suas vestes, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiros, no exterior, 3.009g (três mil e nove gramas) de cocaína - peso líquido, substância entorpecente que determina dependência física e/ou psíquica, sem autorização legal ou regulamentar.

(...)

3. Materialidade demonstrada no Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Constatação e Exame Químico-Toxicológico que positivou a natureza de cocaína. O laudo definitivo positivou a natureza da substância

apreendida em poder dos réus como sendo cocaína, corroborando a conclusão aposta no laudo de constatação, de cunho provisório, o que, por si só, afasta a alegação de ausência de informação sobre a concentração do entorpecente e sua capacidade de causar dependência física ou psíquica. Para a comprovação da materialidade delitativa não há exigência legal de que o laudo pericial aponte o grau de pureza do material examinado, sendo suficiente a constatação de que se trata de substância proscrita elencada na Portaria SVS/MS nº 344/1998 da ANVISA. Por outro lado, verifica-se que a alegação defensiva de inidoneidade do laudo de constatação por questões meramente cronológicas é descabida. E ainda que assim não fosse, o que se menciona apenas a título hipotético, a juntada do laudo definitivo regular no curso da instrução processual supriu qualquer eventual falha no laudo preliminar de constatação.

(...)

11. Apelações improvidas.

(TRF3, ACR 33.004/SP, Proc. nº 0004839-78.2007.4.03.6119, Primeira Turma, v.u., Rel. Des. Federal Johnsonom di Salvo, j. 15.02.2011, DJe 28.02.2011; destaquei)

No mesmo sentido: TRF3, ACR 23.360/SP, Proc. nº 0003676-42.2005.4.03.6181, Primeira Turma, v.u., Rel. Juíza Federal Silvia Rocha, j. 30.08.2011, DJe 06.09.2011; e TRF3, ACR 41.443/SP, Proc. nº 0007599-29.2009.4.03.6119, Segunda Turma, v.u., Rel. Des. Federal Cecília Mello, j. 07.12.2010, DJe 14.12.2010.

No caso concreto, o laudo de fls. 37v/39, ao apontar ser cocaína a droga examinada, bem como o peso líquido (470 gramas) do pó de coloração branca por ela impregnado, atende aos ditames legais, sendo desnecessário, portanto, veicular qual seu grau de pureza. Também é importante ressaltar que a impetrante não apontou vício concreto capaz de macular tal laudo.

Além disso, a leitura da defesa preliminar de fls. 44/48 revela que não foi requerida ao juízo de origem a apresentação de esclarecimentos por parte dos peritos subscritores do laudo supracitado, como facultam os arts. 159, § 3º e 400, ambos do Código de Processo Penal. Pelo contrário, a Defensoria Pública da União restringiu-se a, além de apontar a necessidade de fixação do grau de pureza da droga, arrolar as mesmas testemunhas indicadas pela acusação, na denúncia.

Diante disso, também não há como reconhecer - *ainda que neste juízo provisório* -, ofensa à ampla defesa, pois, como visto, foi dada oportunidade à Defensoria Pública da União para que se pronunciasse de eventuais vícios concretos do laudo pericial, nos termos da legislação.

Assim, estando ausente neste juízo de cognição sumária o requisito do *fumus boni iuris*, o pedido de liminar deve ser indeferido.

Posto isto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, **a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias**.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00030 HABEAS CORPUS Nº 0018537-34.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018537-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ARILTHON JOSE SARTORI ANDRADE LIMA
PACIENTE : PEDRO MOISES DUARTE LANDOLF reu preso
: CLAUDIO HENRIQUE DE ARRUDA reu preso
ADVOGADO : MS006560 ARILTHON JOSE SARTORI ANDRADE LIMA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORÁ - 5ª SSJ - MS
INVESTIGADO : JAIR JARSEN PRUDENTE
: ADRIANO RIBEIRO DA SILVA
: LILIAN FRANCO DE OLIVEIRA
: JOAQUIM DUTRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00010949720144036005 2 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de PEDRO MOISES DUARTE LANDOLF e CLAUDIO HENRIQUE DE ARRUDA, apontando coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porá/MS, nos autos da ação penal nº 0001094-97.2014.403.6005, em que se apura a suposta prática dos delitos descritos no artigo 35, *caput*, c.c. artigo 40, V, e artigo 33, *caput*, por três vezes, c.c. artigo 40, V, da Lei 11.343/06.

O impetrante aponta excesso de prazo para a formação da culpa.

Alega que os pacientes encontram-se presos há aproximadamente nove meses, sem que a denúncia tenha sido recebida.

Atribui a demora injustificada ao Poder Judiciário, tendo em vista que os autos tramitaram originariamente perante a Justiça Estadual e, posteriormente, foram avocados pelo Juízo Federal.

Objetiva a extensão dos efeitos da decisão proferida em favor da corré Lilian Franco de Oliveira, nos autos nº 0001095-82.2014.40.6005, em que se declarou a nulidade da conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, em razão da incompetência do juízo.

Nesse ponto, assevera que o Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porá reconheceu que os prazos estão extrapolados, e por isso determinou a soltura da codenunciada, todavia não estendeu os benefícios aos demais.

Sustenta, ainda, que os pacientes possuem condições pessoais favoráveis, além do que, não se encontram presentes os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

Pede, *in limine*, a expedição de alvará de soltura e, ao final, a concessão da ordem.

Relatados, decido.

Inicialmente, observo que as questões fáticas e jurídicas suscitadas pelo impetrante em relação ao paciente Pedro Moises Duarte Landolf não foram submetidas ao magistrado de primeira instância. Incabível a impetração do pedido diretamente no Tribunal, sem que a questão tenha sido analisada pelo juízo singular, sob pena de supressão de instância.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. NULIDADE DO INQUÉRITO. MATÉRIA NÃO DECIDIDA NO ACÓRDÃO ATACADO. NÃO CONHECIMENTO. DENÚNCIA. SONEGAÇÃO FISCAL. CRIME SOCIETÁRIO. DESCRIÇÃO FÁTICA. SUFICIÊNCIA. INÉPCIA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não se conhece, sob pena de supressão de instância, de matéria (nulidade do inquérito) não decidida no acórdão

objeto do presente recurso ordinário. (...) 5. Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, não provido. (STJ.RHC201100522846. RHC - Recurso ordinário em Habeas Corpus. Maria Thereza de Assis Moura. Sexta Turma. DJe 01.07.2014).

Passo, portanto, ao exame do pedido liminar, no tocante ao paciente Claudio Henrique de Arruda.

Os elementos de cognição provisórios indicam que o paciente foi preso em flagrante, em 12 de novembro de 2013, por preparar, ocultar e manter em depósito 20 quilos de cocaína, no veículo Audi A3, placas DNU 5006. Além disso, o paciente e outros codenunciados, em data anterior ao dia 02 de outubro de 2013, uniram-se para o fim de praticar o tráfico de drogas na região de fronteira, propiciando o transporte de cocaína para outros Estados da Federação, realizando, inclusive, a obtenção de veículos para a realização de tais condutas.

A decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva fundamentou-se na necessidade de garantia da ordem pública, conforme trecho a seguir colacionado (fls. 791/794):

"(...)Analisando o teor dos policiais que efetuaram o flagrante (depoimentos de f.2-5, 6-7), o laudo de exame preliminar de constatação em substância entorpecente (f.30-31), o qual concluiu que a substância apreendida em poder dos autuados apresentava características de ser cocaína, é certo que há prova da existência do crime e indícios suficientes de autoria recaindo sobre os autuados (fumus commissi delicti). Iguamente, está presente o periculum libertatis, sendo a custódia cautelar dos autuados necessária para garantia da ordem pública, haja vista a grande quantidade e o alto potencial lesivo da droga apreendida - 20 quilos da substância conhecida como cocaína - que estava sendo comercializada pelos autuados, a indicar a presença da periculosidade social reveladora da necessidade da prisão. Isso, por si só, evidencia a gravidade concreta da conduta imputada e legítima a manutenção da prisão processual (...)".

A defesa do paciente Claudio formulou pedido de relaxamento de prisão/revogação da prisão preventiva, autuado sob nº 0001148-63.2014.403.6005 (fls. 727/777), pleiteando a ampliação da decisão proferida em favor da codenunciada Lilian Franco de Oliveira, que declarou a nulidade da conversão da prisão em flagrante em preventiva, em razão da incompetência do juízo. Aduziu, ainda, a ausência dos requisitos autorizadores da prisão preventiva.

A decisão, ora combatida, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva, restou assim fundamentada (fls. 799/802):

"Quanto ao pedido de ampliação da decisão proferida nos autos nº 0001095-82.2014.403.6005, em favor de Lilian Franco de Oliveira, verifco que a situação pessoal de Claudio é diversa da situação de Lilian, motivo pelo qual o indefiro, nos termos do art. 580 do CPP. Outrossim, observo que o Ministério Público Federal interpôs Recurso em Sentido Estrito contra a mencionada decisão, ainda pendente de julgamento, o que corrobora para o fato de que a decisão em tela, no momento, não merece ser ampliada ao requerente. Quanto à análise dos prazos processuais penais, a mesma deve ser feita à luz do princípio da proporcionalidade e da razoável duração do processo, considerando-se, ainda, as peculiaridades do caso concreto. Verifica-se, in casu, que a instrução destes autos está ocorrendo a contento, em prazos razoáveis, sem procrastinação. Consta dos autos que: o requerente foi preso em 12/11/2013; a ação pena foi originariamente distribuída ao Juízo estadual, que, em 15/11/2013, proferiu decisão convertendo a prisão em flagrante em preventiva, com posterior notificação dos investigados e intimação para apresentação de defesa prévia; posteriormente, em 12/06/2014, pela decisão de fls. 638, a Justiça Estadual encaminhou os autos para a Justiça Federal, ante a avocação do feito por este Juízo (decisão de fls. 625/630) em razão da possível existência de conexão com os autos nº 0002216-82.2013.403.6005. Em 23/06/2014, distribuído perante esta Subseção Judiciária o processo vindo da Justiça Estadual.

Por todo exposto, tenho que o período de tempo decorrido desde a prisão do réu não é excessivo até porque os processos de réu preso recebem tratamento prioritário nesta Vara. Frise-se a distribuição recente do feito perante este Juízo, de modo que anteriormente a tal fato, a marcha do processo perante a Justiça Estadual caminhava regularmente.

Passada a análise do excesso de prazo arguido pelo requerente, consigne-se, inicialmente, que o E. Supremo Tribunal Federal tem decidido pela possibilidade de se conceder liberdade provisória em caso de presos por delito de tráfico de drogas. (...)

Sendo considerado inconstitucional o artigo 44 da Lei nº 11.343/06, passa o caso a ser regido pela norma do

artigo 312 do Código de Processo Penal, segundo a qual deverá o juiz conceder a liberdade provisória, impondo, se for o caso, as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, se não estiverem presentes os elementos do suporte fático da prisão preventiva.

A prisão cautelar só pode ser mantida, quando for demonstrada, objetivamente, a indispensabilidade da segregação do investigado.

Para tanto, além da prova da materialidade do crime e indícios de autoria (*fumus comissi delicti*), deve coexistir um dos fundamentos que autorizam a decretação (*periculum libertatis*): para garantir a ordem pública e econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal.

O *fumus comissi delicti* encontra-se devidamente demonstrado, eis que presentes indícios de autoria em relação ao requerente. A despeito de negar a autoria dos delitos que lhe são imputados, o fato é que as investigações dão conta de que o requerente estava, no dia 02 de outubro de 2013, nas dependências da concessionária Ford de Ponta Porã, negociando duas caminhonetes Ford/Ranger, uma das quais de encontrava com o codenunciado Joaquim Dutra de Oliveira no momento de sua prisão, em 24/10/2013, em razão do transporte de 51,7 kg de cocaína. Posteriormente a tais fatos, o requerente foi surpreendido, juntamente com os codenunciados Pedro, Jairo e Adriano, preparando/ocultando/mantendo em depósito 20 kg de cocaína, no veículo Audi A3, placas DNU 5006. Vislumbro, portanto, a necessidade da segregação cautelar do requerente, ante os fortes indícios de sua autoria na empreitada criminosa em comento.

Pelos mesmos motivos, tenho que as medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, também são inadequadas ao caso e não são convenientes à instrução criminal (...)" (grifei)

Colaciono, para melhor compreensão, trecho da decisão proferida nos autos nº 0001095-82.2014.403.6005, em que o Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã determinou a soltura da codenunciada Lilian Franco de Oliveira, por entender que a incompetência do juízo gera a nulidade dos atos decisórios:

"os autos foram originariamente distribuídos ao Juízo estadual, que proferiu decisão convertendo a prisão em flagrante em preventiva, na mesma data da prisão.

Posteriormente, em 12/06/2014, pela decisão de fls. 638, a Justiça Estadual encaminhou os autos para a Justiça Federal, ante a avocação do feito por este Juízo (decisão de fls. 625/630) em razão da possível existência de conexão com os autos nº 0002216-82.2013.403.6005.

(...) Cumpre registrar que, nos termos do art. 564, I, do CPP, a incompetência do juízo gera nulidade do processo.

Segundo o art. 567 do CPP, a incompetência do juízo anula somente os atos decisórios, devendo o processo, quando for declarada a nulidade, ser remetido ao juízo competente.

(...) Assim, verifica-se a nulidade da decisão proferida em exame da regularidade do flagrante.

Logo, declaro nula a decisão proferida em exame da regularidade da prisão em flagrante e da que a converteu em prisão preventiva, nos termos do artigo 564, inciso I, primeira figura, e artigo 567, ambos do Código de Processo Penal.

Passa-se à apreciação da prisão em flagrante.

No tocante a este assunto, é de se ver que, declarada nula a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva, **a ré permaneceu presa apenas com base no flagrante (prisão pré-cautelar) por longo período, visto que a prisão se deu em 03/10/2013, excedendo todos os prazos previstos no CPP, sendo, pois, caso de relaxamento.**

Isso posto, com espeque no art. 310, inciso I, do CPP, relaxo a prisão em flagrante de Lilian Franco de Oliveira (fls.23-24). "(grifei)

O pedido de extensão ao paciente do benefício concedido à codenunciada Lilian Franco de Oliveira, ao menos em sede de liminar, não merece acolhimento.

Alega a impetração que o Juízo da 2ª Vara Federal de Ponta Porã reconheceu que os prazos estavam extrapolados, e por esse motivo, determinou a soltura da corré Lilian.

Cumprе esclarecer, primeiramente, que o excesso de prazo a que se referiu o magistrado, diz respeito à prisão em flagrante.

O juízo a quo, por considerar que a incompetência gera a nulidade dos atos decisórios, anulou a decisão que converteu a prisão em flagrante em preventiva. Assim, em razão da anulação da prisão preventiva, a denunciada

esteve custodiada, durante todo o período, a título de flagrante, o que, de acordo com esse raciocínio, justificaria o relaxamento, haja vista o disposto no artigo 306, §1º do Código de Processo Penal.

Frise-se, que o excesso de prazo reconhecido pelo juiz federal não se refere à prisão preventiva e ao andamento processual, mas sim, ao caso específico daqueles autos, em que a prisão em flagrante embasou a custódia cautelar em razão da anulação dos atos decisórios.

Entendo, no entanto, que a prisão preventiva decretada por Juízo de Direito posteriormente declarado incompetente pode ser ratificada pelo Juízo Federal declarado competente. Nesse sentido, confira-se o seguinte aresto do Colendo Supremo Tribunal Federal:

*Habeas Corpus. 2. Crimes de Estelionato. 3. Alegações de: a) ausência de indícios de autoria e materialidade; b) falta de fundamentação da preventiva; c) violação ao princípio do juiz natural; e d) excesso de prazo da prisão preventiva. 4. Prejudicialidade parcial do pedido, o qual prossegue apenas com relação à alegada violação ao princípio do juiz natural. 5. Em princípio, a jurisprudência desta Corte entendia que, para os casos de incompetência absoluta, somente os atos decisórios seriam anulados. Sendo possível, portanto, a ratificação de atos não-decisórios. Precedentes citados: HC nº 71.278/PR, Rel. Min. Néri da Silveira, 2ª Turma, julgado em 31.10.1994, DJ de 27.09.1996 e RHC nº 72.962/GO, Rel. Min. Maurício Corrêa, 2ª Turma, julgado em 12.09.1995, DJ de 20.10.1995. 6. **Posteriormente, a partir do julgamento do HC nº 83.006-SP, Pleno, por maioria, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29.08.2003, a jurisprudência do Tribunal evoluiu para admitir a possibilidade de ratificação pelo juízo competente inclusive quanto aos atos decisórios.** 7. Declinada a competência pelo Juízo Estadual, o juízo de origem federal ao ratificar o seqüestro de bens (medida determinada pela justiça comum), fez referência expressa a uma série de indícios plausíveis acerca da origem ilícita dos bens como a incompatibilidade do patrimônio do paciente em relação aos rendimentos declarados. 8. No decreto cautelar, ainda, a manifestação da Juíza da Vara Federal Criminal é expressa no sentido de que, da análise dos autos, há elementos de materialidade do crime e indícios de autoria. 9. Ordem indeferida. (grifei) (HC 88262 segundo julgamento/SP. Relator Mon Gilmar Mendes. Julgamento 18/12/2006. Segunda Turma).*

Verifico que a autoridade impetrada, nos autos da ação penal instaurada em face do paciente, em decisão amplamente fundamentada (fls. 76/81), ratificou todos os atos processuais praticados no Juízo Estadual, inclusive os decisórios. Tem-se, portanto, que a conversão da prisão em flagrante em prisão preventiva, decretada em desfavor do paciente perante o Juízo incompetente, foi pelo Juízo Federal ratificada.

Observo, ainda, que o Ministério Público Federal (fls. 783/790) interpôs recurso em sentido estrito contra a decisão que relaxou a prisão em flagrante de Lilian Franco de Oliveira, ainda pendente de julgamento, confirmando o entendimento de que, por ora, a aludida decisão não deve ser estendida ao paciente.

Se não bastasse, consigno que a situação pessoal do paciente é distinta da situação da corré Lilian, o que inviabiliza a extensão do benefício, nos termos do que dispõe o artigo 580 do Código de Processo Penal.

Passo ao exame do alegado constrangimento ilegal por excesso de prazo.

In casu, verifica-se que o paciente foi preso em flagrante em 12/11/2013. O feito tramitou originariamente perante a Justiça Estadual, que por decisão proferida em 15/11/2013, converteu a prisão em flagrante em preventiva.

Em razão da Exceção de Incompetência nº 0000208-98.2014.403.6005, o Juízo Federal da 2ª Vara de Ponta Porã avocou os autos originários, os quais foram encaminhados à Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul, em 12/06/2014.

Cumpra consignar que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, motivo pelo qual devem ser aferidos dentro dos critérios da razoabilidade, levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto.

Com efeito, tais prazos servem apenas como parâmetro geral, porquanto variam conforme as particularidades de cada processo, razão pela qual a jurisprudência uníssona os tem mitigado.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CONHECIMENTO. PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO DUPLAMENTE QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DA INSTRUÇÃO. INOCORRÊNCIA. DEMORA JUSTIFICÁVEL DO FEITO. COMPLEXIDADE DA AÇÃO PENAL, NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIAS E PROCEDIMENTO REFERENTE À OITIVA DE TESTEMUNHAS. TRAMITAÇÃO COMPREENDIDA COMO REGULAR.

I - (...)

III - A eventual ilegalidade da prisão cautelar por excesso de prazo para formação da culpa deve ser analisada de acordo com as peculiaridades do caso concreto, não resultando da simples soma aritmética dos prazos abstratamente previstos na lei processual penal, porquanto tais prazos não são absolutos, mas parâmetros para efetivação do direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CR) e do princípio da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CR), ao evitar a antecipação executória da sanção penal. Precedentes.

IV - O excesso de prazo pela demora na conclusão da instrução criminal somente restará caracterizado quando decorrente de providências solicitadas exclusivamente pela Acusação ou por desídia estatal, revelando-se justificável, diante da complexidade da ação penal, quantidade de réus denunciados e necessidade de diligências, expedição de precatórias, dentre outros motivos. Precedentes.

V - O retardamento para a conclusão da ação penal justifica-se devido à complexidade da ação penal, além da necessidade de expedição de precatórias e realização de procedimento referente à oitiva de testemunhas (e-STJ Fl. 100).

VI - A instrução criminal encontra-se em ritmo razoável, inclusive, tendo sido realizada a audiência de instrução e julgamento em 26.02.2014, ocasião em que foi requerida vista pela defesa, para posterior apresentação de alegações finais, tendo em vista a complexidade da causa.

VII - Habeas corpus não conhecido, recomendando-se a adoção de celeridade na conclusão da primeira fase do juri.

(STJ HC273289/ES. Rel. Min. Regina Helena Costa. Quinta Turma. DJe 26.05.14)grifei

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E POSSE ILEGAL DE ARMAS E MUNIÇÃO. EXCESSO DE PRAZO NÃO EVIDENCIADO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA E SUFICIENTE. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

(...)

Consoante entendimento pacificado nesta Corte, eventual excesso de prazo não resulta de simples operação aritmética, devendo ser analisado à luz do princípio da razoabilidade, sendo certo que é permitido ao juiz, diante da complexidade do caso, extrapolar os limites estabelecidos em lei para conclusão da instrução criminal. Feito complexo, com vários réus e necessidade de expedição de cartas precatórias (data da prisão em flagrante: 13.9.2011).

Verifica-se não existir constrangimento ilegal quando a custódia cautelar está devidamente amparada na garantia da ordem pública e na efetiva aplicação da lei penal.

Não se pode falar em carência de fundamentação idônea para a decretação da segregação acautelatória, tampouco em não ocorrência dos requisitos autorizadores previstos no art. 312 do CPP, pois, pelo contrário, as circunstâncias descritas nos autos corroboram a necessidade de manutenção da prisão preventiva do paciente.

Habeas corpus não conhecido.

(STJ HC 24.022/ SP. Rel Min. Marilza Maynard. Quinta Turma. DJe 10.05.2013) grifei

HABEAS CORPUS. WRIT SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DESVIRTUAMENTO. ROUBO MAJORADO E ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO ESTADO-JUIZ. FUNDAMENTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. MODUS OPERANDI. GRAVIDADE CONCRETA DOS DELITOS EM TESE COMETIDOS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MANIFESTO CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, alinhando-se à nova jurisprudência da Corte Suprema, também passou a restringir as hipóteses de cabimento do habeas corpus, não admitindo que o remédio constitucional seja utilizado em substituição ao recurso ou ação cabível, ressalvadas as situações em que, à vista da flagrante ilegalidade do ato apontado como coator, em prejuízo da liberdade do paciente, seja cogente a concessão, de ofício, da ordem de habeas corpus.

2. É entendimento consolidado nos tribunais que os prazos indicados na legislação processual penal para a conclusão dos atos processuais não são peremptórios, de maneira que eventual demora no oferecimento da denúncia ou no término da instrução criminal deve ser aferida dentro dos critérios da razoabilidade, levando-

se em conta as peculiaridades do caso concreto.

3. **Não há excesso de prazo para a formação da culpa, quando não verificada desídia do Estado.** Na hipótese, justificada a longa instrução em razão da complexidade do caso, da pluralidade de réus (três) e da dificuldade da citação de um deles, circunstâncias essas que, naturalmente, acarretam uma maior demora no término da instrução criminal.

4. **Mostra-se devida a manutenção da custódia cautelar para o bem da ordem pública, em razão da gravidade concreta do delito (homicídio triplamente qualificado) e da prática de outros crimes, entre os quais o de estupro, o de tráfico de drogas e o de furto, o que evidencia a necessidade de sua segregação.**

5. **Habeas corpus não conhecido.**

(STJ. HC 280935. Sexta Turma. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ. DJe 11/04/2014) grifei

Insta destacar que não houve desídia do juízo na condução do processo, haja vista que o paciente já foi notificado e apresentou defesa preliminar (fl.536). Assim, em sede de cognição sumária, não vislumbro constrangimento ilegal por excesso de prazo.

De outra banda, a decretação da prisão preventiva (fls.791/794) foi lastreada na existência de prova da materialidade e indícios suficientes de autoria.

Quanto ao *periculum libertatis*, a segregação cautelar justificou-se pela necessidade de garantia da ordem pública, o que também serviu a embasar a negação ao pedido de revogação da prisão (fls.799/802).

Consoante se expôs, a prisão se revelou necessária com base em dados concretos colhidos no inquérito policial, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do ocorrido.

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis, como profissão, bons antecedentes e residência fixa, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Destarte, no âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo ausente o *fumus boni iuris* na pretensão cautelar deduzida.

Posto isto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00031 HABEAS CORPUS Nº 0018735-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018735-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO

IMPETRANTE : JOSE LUIZ M DE MACEDO
: LUIZ ANTONIO C C MAZAGAO
: FABIO SPOSITO COUTO
PACIENTE : CARLOS BODRA KARPAVICIUS reu preso
ADVOGADO : SP093514 JOSE LUIZ MOREIRA DE MACEDO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INVESTIGADO : ANGELO MARCOS CANUTO DA SILVA
: RAIMUNDO CARLOS TRINDADE
: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
: FABIO FERNANDES DE MORAIS
: ADRIANO DA ROCHA BRANDAO
: JOSE ADRIANO CINTRA
: LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE
: ROLIN GONZALO PARADA GUTIERREZ
: IVAN FABERO MENACHO
: JOAO CARLOS COSTA
: EDNILSON RODRIGUES CAIRES
: ARNALDO MORANDIM JUNIOR
: ANDRE DE OLIVEIRA MACEDO
: JEFFERSON MOREIRA DA SILVA
: ADELSON SILVA DOS SANTOS
: RICARDO MENEZES LACERDA
: GILCIMAR DE ABREU
: DIOGO DE SOUZA MARQUES
: WAGNER VICENTE DE LIRO
: LUCIANO HERMENEGILDO PEREIRA
: WELLINGTON ARAUJO DE JESUS
: FABIO DIAS DOS SANTOS
: MARCIO HENRIQUE GARCIA SANTOS
: RICARDO DOS SANTOS SANTANA
: HERIBALDO SILVA SANTOS JUNIOR
: LUIS CARLOS CORDEIRO DA SILVA
: DIEGO OLIVEIRA RODRIGUES
: RAFAEL LIMA DA SILVA
: JACKELINE DOS SANTOS LARA
: VITOR MATHEUS MENEZES OTONI
: GILMAR FLORES
: GIVANILDO CARNEIRO GOMES
: CARLOS ROBERTO DA PAIXAO FERREIRA
: JOAO DOS SANTOS ROSA
: RODRIGO GOMES DA SILVA
: CLAUDINEI SANTOS
: JOSE CAMILO DOS SANTOS
: ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA
: SUAELIO MARTINS LEDA
: HELIO ALVES LEDA
No. ORIG. : 00043200720144036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelos advogados José Luiz M. de Macedo, Luiz Antonio da C. C. Mazagão e Fábio Spósito Couto em favor de **CARLOS BODRA KARPAVICIUS** contra ato da 5ª Vara Federal de Santos/SP que *decretou sua prisão preventiva* nos autos nº 0004320-07.2013.403.6104, por

força dos fatos apurados no inquérito policial nº 5-788/2013 acerca da existência de uma organização criminosa voltada para o tráfico transnacional de drogas (Operação "Oversea"), que redundou prisão temporária do paciente (autos nº 0002800-46.2013.403.6104) e sua denúncia pelo suposto cometimento do crime capitulado no art. 2º da Lei nº 12.850/2013.

Os impetrantes argumentam, em síntese, que a prisão preventiva do paciente foi decretada em razão de indícios dos crimes previstos nos arts. 35 e 40, I, da Lei nº 11.343/2006, mas que, não obstante isso, foi denunciado pelo art. 2º da Lei nº 12.850/2013, de modo que não existe descrição concreta dos fatos delituosos que teria praticado.

Aduzem, ato contínuo, que "o Magistrado Federal não examinou a correta adequação fática-processual, desprezando o fato do Paciente ter comprovado documentalmente ser advogado militante no Direito Empresarial e Trabalhista, ser advogado de um dos principais investigados e manter família constituída e residência fixa."

E, ainda, que não estão presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal e que o juízo de origem sequer apreciou as medidas cautelares previstas em seu art. 319, cabíveis em lugar da prisão, considerando inclusive que, em caso de condenação do paciente pelo crime imputado na denúncia, com pena de 3 (três) a 6 (seis) anos de reclusão, poderia ser beneficiado com restritiva de direitos ou regime prisional mais brando que o fechado.

Por fim, alegam que já houve concessão de liminar em favor de outro corréu da mesma Operação e que o paciente tem o direito de aguardar o julgamento em liberdade, com aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

Pleiteia, assim, a concessão liminar da ordem.

É o relato do essencial. **Decido.**

Não procede a pretensão liminar dos impetrantes.

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319, com redação dada pela Lei 12.403/2011, revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

Reprise-se que, com a entrada em vigor da Lei nº 12.403/2011, além da demonstração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, também passa a ser necessária a demonstração da ineficácia ou da impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 282, § 6º).

Pois bem. Na espécie, ao contrário do alegado pelos impetrantes, a segregação cautelar do paciente encontra-se adequadamente fundamentada pelo juízo de origem, em cuja decisão a fls. 84/134, pode-se ler:

[...]

Como registrado quando da análise da representação para decretação de buscas e apreensões e prisões temporárias, as investigações objeto destes tiveram início com informações recebidas pelo Núcleo de Inteligência da Polícia Federal em Santos - SP.

Nas referidas informações foi noticiada a existência de importante esquema de tráfico internacional de drogas envolvendo pessoas da região de São Paulo e da Baixada Santista, que estariam utilizando o Porto de Santos - SP para escoamento de substâncias entorpecentes.

[...]

Após o cumprimento dos mandados de buscas e apreensões e de prisões temporárias foi identificado outro

segmento da organização criminosa, capitaneada pelos investigados Suaélío Martins Leda e Carlos Bodra Karpavicius, com participação de Ahmad Ali Ali que, ao que tudo indica, atuava ou atua como "doleiro".
[...]

Da análise de todo o processado, resulta certo o preenchimento no caso de todos os pressupostos legais autorizadores da decretação das prisões preventivas. Com efeito, das vinte e uma apreensões antes relatadas, realizadas no período compreendido entre 04.07.2013 a 27.03.2014, que importaram a retirada do mercado internacional de quase quatro toneladas de cocaína, emerge incontestemente a união de esforços e de desígnios entre os investigados para a prática de tráfico internacional de substâncias entorpecentes.

Bem evidenciados, a princípio, sinais de efetiva prática pelos investigados de ações aperfeiçoadas, ao menos em tese, ao tipo do art. 35 e 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006, associação para o tráfico transnacional de entorpecentes, sancionados com penas privativas de liberdade máximas superiores a quatro anos de reclusão. Presentes, portanto, os requisitos relativos à prova da existência de crime, e de ações ilícitas sancionadas com pena privativa de liberdade superior a quatro anos de reclusão, observo que os elementos coligidos até o momento revelam indícios suficientes de autoria por parte de todos os investigados [...]

Com efeito, com relação à nova célula desbaratada após a deflagração da operação (Célula Mogi), com o cumprimento de mandados de buscas e apreensões e de prisões temporárias, tomo a liberdade de reproduzir o relatado pela Autoridade Policial às fls. 311/330:

'(...)

A identificação do alvo CANAM como sendo SUAÉLIO MARTINS LEDA foi possível a partir do dia em que ele ficou doente e foi internado no hospital São Luiz, no bairro Tatuapé, em São Paulo, no dia 21/03/2014.

[...]

SUAÉLIO é um dos principais chefes da quadrilha de intermediários que atuam entre fornecedores Colombianos e pessoas ligadas ao Porto de Santos [...]

Dentre seus contatos estão DENTE, ANDRÉ do RAP e SGOBBI, nickname SÓCRATES, todos também traficantes e alvo dessa operação. Porém seu contato mais frequente era com seu advogado CARLOS BODRA KARPAVICIUS, 'The Doctor'.

[...]

Enquanto SUAÉLIO esteve hospitalizado, seus comparsas receberam uma carga de 300 kg de cocaína que trouxeram para ele. De acordo com as mensagens interceptadas, nota-se inclusive a participação de CARLOS BODRA KARPAVICIUS na negociação, combinando de pegar dólares (verde) para entregar a outra pessoa, provavelmente ligada a fornecedores da droga: [...]

Durante toda a investigação foi possível constatar que SUAÉLIO trocava com frequência de residência, ficando em três endereços: [...]

Conforme consta de relatórios de inteligência já acostados aos autos, estes três endereços eram frequentemente utilizados para encontro entre SUAÉLIO, CARLOS BODRA, o traficante conhecido como DIDO, e fornecedores colombianos.

[...]

CARLOS BODRA é advogado, amigo e parceiro de negócios de SUAÉLIO ALVES LEDA, o 'CANAM', e praticamente seu assessor, realizando todo tipo de serviço para ele.

CARLOS BODRA KARPAVICIUS também chega a participar de encontros marcados entre CANAM e estrangeiros, como colombianos e o pessoal da quadrilha de ANDRÉ DO RAP, conforme ele mesmo informa em sede de interrogatório.

[...]

CARLOS KARPAVICIUS (Doctor) também aparece comemorando o fato de traficantes terem conseguido documentos relacionados a navios e destinos de exportação de drogas na conversa com o traficante Ricardo (CANAM). [...] tal transação se arrastou desde maio de 2013, e quando foi concretizada, culminou na apreensão de 140 quilos de cocaína que iriam para Las Palmas, na Espanha [...]

Em meados de 2012, a empresa CELTA da qual CARLOS BODRA era advogado, fez uma exportação para a Espanha na qual foi apreendida grande quantidade de cocaína.

Também foi apreendido um Catamarã de setenta pés que também tem relação com CARLOS BODRA, [...] que se trata de embarcação que desde muito tempo pertenceu a traficantes. (...)

Do excerto acima transcrito, constata-se intenso envolvimento de Suaélío Martins Leda e Carlos Bodra Karpavicius em ações relacionadas ao tráfico transnacional de substâncias entorpecentes.

Logo, o fato de o paciente ter sido denunciado pelo Ministério Público pelo crime capitulado no art. 2º da Lei nº 12.850/2013, que apenas aqueles que integram *organização criminosa*, não refuta os fundamentos adotados pelo juízo de origem como razão de decidir, especialmente no que tange ao reconhecimento, em tese, do delito previsto no art. 35, c/c art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06, antes os corrobora.

Explico. Como exposto inicialmente, a prisão preventiva reclama apenas prova da existência de crime, indícios suficientes de autoria/participação, garantia da ordem pública, da ordem econômica, da aplicação da lei penal ou

conveniência da instrução criminal, e a ineficácia ou impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP.

Pois bem. Do quanto transcrito da decisão impugnada, é bastante provável que exista uma reunião de pessoas voltadas ao tráfico transnacional de drogas e que, por indícios suficientes, o paciente a integre.

Portanto, ao decidir pela existência, em tese, de associação para o tráfico, o juízo valeu-se de seu livre convencimento motivado, tendo em vista ainda a cautelaridade da medida, e, diga-se, sem qualquer vício, haja vista a identidade fático-subjetiva que anima as tipificações legais em questão.

Agora, se essa reunião se encaixa no conceito trazido no art. 1º, §1º, da Lei nº 12.850/2013, ou naquele previsto no art. 35 da Lei de Drogas, trata-se de subsunção fático-normativa a ser feita pelo titular exclusivo da ação penal, que, como é cediço, não vincula o julgador, que pode proceder na sentença de acordo com o art. 382 do Código de Processo Penal (*emendatio libelli*).

Ademais, como consignado pelo Ministério Público a fls. 169/241, a denúncia foi ofertada em face do paciente com base no art. 2º da Lei 12.850/2013 porque faria ele parte de uma organização criminosa voltada não só para o tráfico de drogas, mas também para o tráfico de armas e lavagem de capitais.

Assim, resumindo, diante de indícios suficientes da existência de mais de 10 (dez) pessoas associadas para o cometimento de tráfico transnacional de drogas, ainda que este não seja o único delito a que se propõe o grupo, até porque pela própria natureza da traficância - *vis atrativa* para outros crimes-, só isso basta para validar a decisão do juízo de origem.

Rejeito, outrossim, o argumento de que o paciente faz jus à liberdade provisória por ser advogado militante, ter família constituída e residência fixa, porquanto, presentes os requisitos declinados no art. 312 do Código de Processo Penal, tais subjetividades não interferem na decretação da prisão (STF, HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009), como na espécie.

E disso tudo não se extrai qualquer ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois a segregação do paciente se deu a título cautelar e foi devidamente motivada em elementos concretos constantes nos autos de origem.

Como visto, há informações seguras nos autos quanto à materialidade do tráfico transnacional de drogas, que vem sendo realizado por um grupo de pessoas que, ao que tudo indica, inclui o paciente, e que, dada a sua estrutura e complexidade, demanda do Estado brasileiro uma atitude enérgica voltada à sua desarticulação.

Desse modo, colocar o paciente em liberdade, ainda que sob a obrigação de cumprimento de qualquer das medidas previstas no art. 319 do CPP, poderia impedir o desmantelamento da associação/organização criminosa em questão, mormente considerando a posição de destaque por ele supostamente assumida no grupo.

Por fim, observo que o fato de ter-se concedido liberdade em favor de Vitor Matheus Menezes Otoni em nada socorre a defesa do paciente, haja vista que a decisão proferida no habeas corpus nº 0016561-89.2014.4.03.0000 é clara, em juízo preliminar, quanto à inexistência em relação a ele dos requisitos do art. 312 do CPP, situação diversa da do paciente.

Assim, estando ausente neste juízo de cognição sumária o requisito do *fumus boni iuris*, o pedido de liminar deve ser indeferido.

Posto isto, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, **a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias**.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.
Providencie-se o necessário. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 01 de agosto de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11550/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011108-88.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.011108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : WILSON JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP129910 MAXIMO SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : MARINES CARDOSO DA SILVA
No. ORIG. : 00111088820014036105 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CONDENAÇÃO SEM EFEITOS. INTERESSE RECURSAL AUSENTE. APELO NÃO CONHECIDO.

Réus condenados como incurso nas sanções do artigo 16, *caput*, da Lei 7.492/86, às penas de um ano e três meses de reclusão e dezoito dias multa.

Sentença que, após o trânsito em julgado para a acusação, declarou extinta a punibilidade dos acusados pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fulcro nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, e 110 e 114, inciso II, todos do Código Penal.

Apelação interposta pela defesa de um dos réus objetivando a absolvição, em razão de erro de proibição.

Corolário do reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva, com a decretação da extinção da punibilidade e o desaparecimento de todos os efeitos da sentença penal condenatória, de forma a impedir a apreciação da matéria suscitada nas razões da apelação, inclusive aquela relativa à absolvição, diante da inexistência de interesse recursal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

Apelo não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer o recurso de apelação de WILSON JOSÉ FERREIRA, por ausência de interesse recursal, restando prejudicado o exame do mérito do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005159-49.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.005159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NILSON AMBROSIO
ADVOGADO : SP109097 ENILDA TAVARES RIBEIRO PORTO e outro
APELANTE : SANDRA DO ROSARIO CAMILO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ERICO LIMA OLIVEIRA (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : MARIA CECILIA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00051594920014036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ART. 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. OPORTUNIDADE E CONVENIÊNCIA NÃO CONFIGURADAS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PENA CONCRETAMENTE APLICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO. PENAS SUBSTITUTIVAS. ART. 44 DO CÓDIGO PENAL.

1 - Procuradoria Regional da República requereu a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, em razão da divergência nos entendimentos apresentados pelas E. Turmas então integrantes da Primeira Seção acerca do termo inicial do prazo prescricional da pretensão punitiva estatal nas hipóteses de estelionato contra a Previdência Social.

2- Com a recente criação da Quarta Seção Especializada, não mais se verifica a apontada divergência, restando, portanto, afastada a oportunidade e conveniência na instauração de incidente de uniformização de jurisprudência.

3- Imputa-se aos acusados a conduta descrita no art. 171 do Código Penal, na modalidade tipificada no §3º do mesmo dispositivo, na forma continuada (art. 71, CP).

4- A sentença condenatória transitou em julgado para o Ministério Público Federal, regulando-se, portanto, a prescrição pela pena concretamente aplicada à ré, nos termos do artigo 110, § 1º, do Código Penal, com a redação vigente à época dos fatos. Inaplicável, ao caso, a Lei nº 12.234/2010, de 05 de maio de 2010, que revogou o § 2º do artigo 110 do CP, para excluir a prescrição na modalidade retroativa, vedando o seu reconhecimento no período anterior ao recebimento da denúncia ou da queixa, sob pena de violação à norma constitucional que veda a retroatividade em desfavor do réu (art. 5º, XL, CF).

5 - Consoante entendimento consolidado pela jurisprudência nos Tribunais Superiores, a natureza do delito de estelionato contra a Previdência depende da condição do agente. Vale dizer, de que o crime praticado pelo beneficiário possui natureza permanente, donde a prescrição teria início com a cessação do recebimento indevido, enquanto, por outro lado, o terceiro que perpetra a fraude contra a Previdência Social comete crime instantâneo de efeito permanente, razão pela qual a prescrição deve ser contada a partir do primeiro pagamento indevido.

6- Entre o pagamento da primeira parcela do benefício e o recebimento da denúncia, transcorreram mais de oito anos, pelo que consumada a prescrição da pretensão punitiva estatal em relação à ré SANDRA, o que não ocorre em relação ao acusado NILSON, porque o lapso temporal transcorrido entre a cessação do recebimento da vantagem indevida e o recebimento da denúncia e entre este e a data da publicação da sentença condenatória não superou o lustro prescricional aplicável.

7 - A materialidade e autoria restaram demonstradas robustamente.

8- A introdução indevida do nome do beneficiário ensejou o pagamento ilícito da pensão, no período de junho de 1995 a junho de 2001, acarretando um prejuízo de R\$ 515.219,20 aos cofres da União, o que caracteriza o crime descrito no art. 171, §3º do Código Penal.

9 - Dolo: o réu agiu com conhecimento da falsidade perpetrada em detrimento dos cofres públicos, com vontade livre e consciente dirigida à obtenção do lucro ilícito.

10 - Nos moldes da súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça mister reconhecer que não ensejam a exasperação da pena-base inquéritos policiais e ações penais em curso em virtude do princípio constitucional da presunção de inocência.

11 - Pena base exasperada em razão do elevado montante do prejuízo causado aos cofres públicos.

12 - Aplicada a causa de aumento especial prevista no §3º do art. 171 do Código Penal e causa de aumento geral da continuidade delitiva (art. 71).

13- Mantida a pena fixada em primeiro grau em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, e 32 (trinta e dois) dias multa, cada qual fixado no valor de 1/30 do salário mínimo vigente à época do último recebimento indevido do benefício.

14 - Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do art. 44 do

Código Penal.

15 - Destinada, de ofício, a pena pecuniária à União Federal.

16 - Prejudicado o recurso da ré, em razão do reconhecimento da prescrição.

17 - Apelo do réu desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar o pedido de instauração de incidente de uniformização de jurisprudência; de ofício, declarar extinta a punibilidade em relação à ré SANDRA DO ROSARIO CAMILO DE OLIVEIRA, julgando, por prejudicado o apelo interposto pela defesa da ré; negar provimento ao recurso da defesa do réu NILSON AMBROSIO e, de ofício, destinar a pena pecuniária substitutiva à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007635-51.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.007635-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : EZIO RAHAL MELILLO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: LUIZ FERNANDO COMEGNO
AUTOR(A) : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA
ADVOGADO : MARIO ALVES DA SILVA
REU(RE) : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Em momento algum se atribuiu ao embargante a "propriedade strictu sensu" de escritório de advocacia. O que se afirmou é que o embargante agia em parceria com o corréu Ézio, fazendo os atendimentos preliminares em seu escritório.

II - O conjunto probatório dos autos é robusto no sentido de que existia uma parceria entre ambos para a celebração dos negócios jurídicos, sendo certo que o fato do embargante à época ostentar a condição de estagiário, não significa que o escritório não lhe pertencia, ainda que, formalmente, sua titularidade fosse atribuída ao corréu.

III - O centro gravitacional conceitual do acórdão é representado pelo fato de ambos os réus, Ézio e Francisco, fazerem daquele local a verdadeira "usina" de falsificação com finalidade de se lesar a Previdência Social.

IV - O "punctum saliens" é o uso do local, comprovadamente, para realização de fraudes, pouco importando se "formalmente", o escritório deve ser considerado somente como pertencente a advogado licenciado ou não (com o que se excluiria o "estagiário").

V - O processo foi anulado em relação ao corréu Ézio porque o feito prosseguiu sem qualquer deliberação acerca da defesa prévia apresentada por ele, o que configura inadmissível cerceamento de defesa, a ensejar a nulidade do processo em relação a ele.

VI - Todavia, o mesmo não ocorreu em relação ao ora embargante, cujos pleitos formulados por ocasião da defesa prévia foram expressamente indeferidos, conforme decisão de fls. 737/741 (volume 4). Ademais, devidamente intimado para os fins do artigo 499 do CPP, então em vigor (fl. 839), a defesa ficou silente, nada requerendo (fl. 840), sendo a fase do antigo artigo 499 do CPP o momento oportuno para protestar pela oitiva das

testemunhas.

VII - Todos os requerimentos feitos pelo réu Francisco Moura em sua defesa prévia foram afastados, inclusive a oitiva de testemunhas que se referiam a outros fatos tidos como criminosos e cometidos por este réu e dados como não pertencentes aos fatos aqui narrados, tanto é assim, que nenhuma menção a estes foi feita em fls. 843/851.

VIII - Forçoso concluir que não existem vícios a serem sanados, razão pela qual se impõe rejeitar os presentes embargos.

IX - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011212-12.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.011212-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DEMETRIUS ELI MODOLO DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : SP165200 CARLOS EDUARDO DELMONDI e outro
APELANTE : PAULO HENRIQUE DA CRUZ ALVES
ADVOGADO : SP320424 EDUARDO GUIMARÃES GUEDES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : JOSE RILDO LIMA FEITOSA
No. ORIG. : 00112121220034036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, LEI Nº. 8.137/90. SUPRESSÃO DE TRIBUTOS MEDIANTE OMISSÃO DE INFORMAÇÕES À AUTORIDADE FAZENDÁRIA. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO CONFIGURADA. PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO PENAL. NULIDADE DA CITAÇÃO. INOCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOLO GENÉRICO PRESENTE. DOSIMETRIA. REFORMA DE OFÍCIO. PENA DE MULTA. CRITÉRIO TRIFÁSICO. RECURSOS DESPROVIDOS.

1 - A acusação imputa aos réus a conduta de suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante a omissão de informação às autoridades fazendárias, nos termos do art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90.

2 - Segundo a acusação, nos meses de fevereiro a outubro de 1999, os acusados teriam deixado de informar nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF's), os valores de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, bem como de promover o devido recolhimento. Após o regular procedimento de apuração fiscal, foi constituído o crédito tributário de R\$514.313,05.

3 - Não é o caso de declarar a inépcia da denúncia na hipótese, em que a exordial acusatória narra detalhadamente o fato criminoso e as suas circunstâncias, identificando o acusado e o tipo penal a ele imputado, além de arrolar as testemunhas a serem inquiridas. Na hipótese, a peça acusatória descreveu os fatos delituosos imputados à acusada com observância do art. 41 do Código de Processo Penal.

4 - Ademais, o C. Superior Tribunal de Justiça "tem posicionamento jurisprudencial no sentido de que com a superveniência de sentença condenatória fica preclusa a alegação de inépcia da denúncia." (5ª Turma, AgRg no REsp 1325081 / SC, Rel. Min. Moura Ribeiro, DJe 21/02/2014).

- 5 - Não há nulidade na citação do co-réu, realizada pessoalmente.
- 6 - Inexiste cerceamento de defesa, pois o procedimento fiscal que redundou no lançamento do crédito tributário foi integralmente juntado aos autos da ação penal, permitindo não só o conhecimento dos fatos imputados pela acusação, como também os documentos que embasaram a apuração do crédito fiscal. Além disso, não se afigura razoável a produção da prova pericial contábil pretendida, eis que a alegação formulada pela defesa no sentido da inexigibilidade do tributo não é matéria fática, mas de direito, a cujo respeito sequer cabe manifestação do perito judicial.
- 7 - Descabe a suspensão da ação penal na hipótese em que o alegado parcelamento fiscal, negado pela Procuradoria da Fazenda Nacional, não foi demonstrado pelo réu, ônus que lhe competia, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal.
- 8 - Materialidade delitiva demonstrada pela prova documental produzida: Autos de Infração, Termo de Verificação Fiscal e Termo de Encerramento de Ação Fiscal, além da constituição definitiva do crédito.
- 9 - Rejeitada a alegação da defesa no sentido de que as operações com derivados de petróleo, combustíveis e minerais no país seriam imunes à Contribuição para o PIS e COFINS, com fulcro na Súmula nº. 659 do STF.
- 10 - Autoria comprovada pela prova documental e pelo interrogatório judicial dos réus.
- 11 - A incidência de tributos é inerente ao exercício da atividade mercantil. Afastada, portanto, qualquer excludente na concepção/classificação do delito praticado a beneficiar, dessa forma, os recorrentes: "O desconhecimento da lei é inescusável" (art. 21, 1ª parte, do Código Penal).
- 12 - O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.
- 13 - As conseqüências do crime (artigo 59 do Código Penal) devem ser valoradas negativamente, pois, conquanto o dano causado aos cofres públicos - aí se incluindo toda a coletividade - seja ínsito à própria objetividade jurídica da figura típica inserta no tipo penal, o valor global dos tributos e contribuições omitidos e não repassados é considerável, na ordem de mais de R\$200.000,00 (duzentos mil reais), o que gera grave dano à coletividade, bem como coloca a sociedade empresária administrada pelo acusado em situação de indevida vantagem perante os demais agentes (pessoas jurídicas de direito privado) que atuam no mesmo ramo de atividade econômica.
- 14 - Presente a continuidade delitiva, apurada nos meses de fevereiro a outubro de 1999, impõe-se a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, em sua mínima fração.
- 15 - Pena definitivamente fixada em 2 (dois) anos, 8 (oito) meses e 20 dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, "c", do Código Penal.
- 16 - Redução, de ofício, da quantidade de dias-multa, para 12 (doze), a fim de que as penas de multa e privativa de liberdade aplicadas guardem entre si a proporção e a coerência.
- 17 - Mantido o valor unitário do dia-multa arbitrado em primeiro grau.
- 18 - Presentes os requisitos do art. 44 do Código Penal, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, quais sejam, prestação de serviços à comunidade ou entidade pública a ser indicada pelo Juízo da Execução, e uma prestação pecuniária, em montante equivalente a 32 (trinta e dois) salários mínimos.
- 19 - Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento aos recursos e, de ofício, reduzir a pena de multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001332-60.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.001332-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADRIANO ANGELO GAIO
ADVOGADO : SP037117 EDGARD PEREIRA LIMA e outro

APELADO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 00013326020034036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I DA LEI 8.137/90. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRELIMINAR. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO SOBRE A DATA DESIGNADA PARA OITIVA DE TESTEMUNHA POR CARTA PRECATÓRIA. SÚMULA 273 DO STJ. NULIDADE NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ARTIGO 2º, I, DA LEI 8.137/90. IMPOSSIBILIDADE. EFETIVO PREJUÍZO AO ERÁRIO. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIA ÍNSITA AO TIPO PENAL. REDUÇÃO DA PENA-BASE. APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO ARTIGO 12, I, DA LEI 8.137/90. DESNECESSIDADE DE REFERÊNCIA EXPRESSA NA DENÚNCIA. INEXIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO VALOR DA PENA DE MULTA, BEM COMO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA DIANTE DA SITUAÇÃO FINANCEIRA DO ACUSADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

A ação penal preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual: "*Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo*".

Materialidade e autoria demonstradas. O acusado omitiu informações ao Fisco, referente aos valores movimentados em suas contas e de interpostas pessoas, reduzindo, assim, recolhimento de Imposto de Renda Pessoa Física, no ano-calendário de 1998.

Réu foi intimado em três oportunidades para que comprovasse a origem dos depósitos, porém não se manifestou. Desta forma, a Receita Federal realizou o lançamento de ofício com base nos valores depositados e não declarados ao Fisco.

O crime de sonegação previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/90, depende da ocorrência de efetivo prejuízo para o Estado, consistente na supressão ou redução do tributo. O resultado material, portanto, é atingido mediante a prática de uma das condutas descritas, quais sejam, omitir informação ou prestar declaração falsa.

In casu, o réu, omitiu informações à autoridade fazendária, reduzindo imposto de renda devido. Diante do efetivo prejuízo ao erário, incabível a desclassificação para o delito previsto no artigo 2º, I, da Lei 8.137/90.

Os elementos de convicção demonstram que não houve mera omissão de informações na declaração de imposto de renda, mas sim vontade de não pagar os tributos incidentes sobre os valores movimentados e não declarados. Na primeira fase da dosimetria, a ausência de demonstração da origem lícita das receitas sonegadas não pode ser considerada para exasperação da pena-base, já que ínsita ao tipo penal.

Embora a denúncia não tenha feito referência expressa ao artigo 12, I, da Lei 8.137/90, descreveu suficientemente os fatos que ensejaram a sua caracterização, apontando o montante do crédito tributário no valor de R\$ 2.102.697,84 (dois milhões, cento e dois mil, seiscentos e noventa e sete reais e oitenta e quatro centavos).

Ainda que afastados os juros e a multa, o valor do imposto é bastante significativo, a justificar a aplicação da causa de aumento de um terço.

Redução do valor do dia multa e da prestação pecuniária, em razão da situação financeira do acusado comprovada nos autos.

Descabida a teste de inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da culpabilidade. Réu condenado penalmente por reduzir imposto mediante omissão de informação à autoridade fazendária, e não por deixar de pagar o crédito tributário constituído.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de ADRIANO ANGELO GAIO, para: I) reduzir a pena-base e fixá-la, definitivamente, em 03 (três) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, no regime inicial aberto, e 16 (dezesesseis) dias multa; II) reduzir o valor do dia multa, para 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente na data do fato; III) reduzir o valor da pena substitutiva de prestação pecuniária para 40 (quarenta) cestas básicas ou cestas medicamentos, no valor de 01 (um) salário mínimo cada uma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2003.61.27.001008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : ANTONIO JAMIL ALCICI
ADVOGADO : SP226773 VANESSA ZAMBON
: SP085822 JURANDIR CARNEIRO NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00010083720034036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I DA LEI 8.137/90. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ENRIQUECIMENTO DO AGENTE. DESNECESSIDADE. CRIME MATERIAL. PREJUÍZO AO ERÁRIO. DOSIMETRIA. CONDENAÇÃO SUPERVENIENTE. VALORAÇÃO NEGATIVA. MAUS ANTECEDENTES. PERSONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE. APELOS IMPROVIDOS.

A ação penal preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual: "*Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo*".

Materialidade e autoria demonstradas. O acusado omitiu informações ao Fisco, referente aos valores movimentados em suas contas, suprimindo, assim, recolhimento de Imposto de Renda Pessoa Física, no ano calendário de 2003.

Regularmente intimado pela Receita Federal, o acusado não respondeu, tampouco comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações de crédito realizadas nas referidas contas bancárias no ano calendário 2003.

O crime de sonegação previsto no artigo 1º, inciso I, da Lei 8.137/90, depende da ocorrência de efetivo prejuízo para o Estado, consistente na supressão ou redução do tributo. O resultado material, portanto, é atingido mediante a prática de uma das condutas descritas, quais sejam, omitir informação ou prestar declaração falsa.

In casu, o réu, omitiu informações à autoridade fazendária, deixando de declarar os valores que efetivamente ingressaram em suas contas bancárias, acarretando, assim, prejuízo ao erário, o que afasta o pedido de desclassificação para o delito previsto no artigo 2º, I, da Lei 8.137/90.

De outra banda, o tipo penal previsto no artigo 1º, I, da Lei 8.137/90 exige para a sua configuração tão somente a supressão/redução de tributos, e não o enriquecimento do agente que o pratica.

Na primeira fase da dosimetria, condenação por fato posterior não pode ser considerada como mau antecedente, tampouco pode ser considerada para a valoração da circunstância judicial referente à personalidade.

Apelos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do Ministério Público Federal e ao recurso de Antonio Jamil Alcici e, de ofício, excluir da pena-base os acréscimos decorrentes dos maus antecedentes e da personalidade, aplicados em razão de condenação superveniente e fixo definitivamente a pena em 02 (dois) anos de reclusão, no regime inicial aberto, e 10 (dez) dias multa, fixados no valor de 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a critério do Juízo da Execução, e prestação pecuniária, a qual reduzo para 03 (três) salários mínimos, a serem destinados à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2003.61.81.005855-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : ANGELO LINCON DELLA GATTA
ADVOGADO : CESAR GALDINO
REU(RE) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : ANTONIO DELLA GATTA
DENÚNCIA : LUIZ ROZENBLUM
REU ABSOLVIDO : MARIA ELIZABETE AUGUSTO CASSANO
No. ORIG. : 00058551720034036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, AMBIGUIDADE, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REJEIÇÃO.

I.[Tab]Os embargos de declaração, no âmbito do processo criminal, estão previstos no artigo 619, do CPC, sendo cabíveis para sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

II.[Tab]Há ambiguidade quando o magistrado utiliza termos com duplo sentido. Obscuridade significa falta de clareza e precisão no julgado, impedindo a exata compreensão do quanto decidido. A contradição que autoriza a oposição dos aclaratórios ocorre quando há no julgado assertivas inconciliáveis entre si; contradição interna. Tal remédio processual não é adequado para sanar suposta contradição externa, ou seja, a contradição entre a decisão embargada e outro julgado, as provas dos autos ou dispositivo de lei que configure um entendimento equivocado do magistrado. Por fim, a omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto), o que não implica a necessidade do *decisum* enfrentar todos os argumentos levantados pelas partes em relação a tal questão.

III.[Tab]O acórdão embargado, além de não ter se utilizado de termos com duplo sentido, foi claro e preciso, permitindo a exata compreensão do quanto decidido no que se refere à alegação de concussão: "Considerando que a gestão fraudulenta não se afigura indispensável para que a apropriação indébita ocorra e vice-versa, entendo que o posicionamento majoritário, no sentido de que a hipótese é de concurso formal, deve prevalecer". Ficou claro, pois, que o delito de apropriação imputado ao Embargante não pode ser absorvido pela gestão fraudulenta, nem o contrário, visto que a gestão fraudulenta não se afigura indispensável para que a apropriação indébita ocorra e vice-versa. Ainda neste ponto, anoto que o julgado embargado não contém qualquer assertiva inconciliável com tal *ratio decidendi*, o que afasta a alegação de contradição. Destarte, o acórdão embargado, de forma clara, afastou a alegação de concussão da apropriação pela gestão e vice-versa, não se vislumbrando, assim, qualquer ambiguidade, contradição ou obscuridade, no particular.

IV.[Tab]A contradição alegada pelo embargante - contradição entre o julgado e as provas dos autos - poderia, quando muito, ser considerada uma contradição externa, a qual não é passível de ser sanada na estreita via dos aclaratórios, já que, conforme antes destacado, este remédio processual se destina a sanar apenas contradição interna ao julgado, que se verifica quando, numa mesma decisão, há assertivas inconciliáveis entre si. Se isso já não fosse o bastante, há que se ponderar que a decisão embargada valorou os elementos probatórios referidos pelo embargante, tendo chegado à conclusão de que eles não são suficientes a provar as alegações deduzidas pelo embargante acerca atitudes descabidas do BACEN (inclusive os esforços do embargante para evitar a liquidação de seu consórcio e transferi-lo para outra administradora, o acórdão), especialmente porque ainda que os fatos alegados pelo embargante fossem verdadeiros, eles não justificariam o desvio de recursos, lançamento de dados falsos e registros contábeis inverídicos por parte do réu.

V.[Tab]Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005373-35.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.005373-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ANTONIO CELSO RIBEIRO BRASILIANO
ADVOGADO : SP234168 ANDRE FELIPE FOGACA LINO
APELADO(A) : OS MESMOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : SILVIA BRASILIANO

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 337-A DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA NÃO VERIFICADA. PRESENTES OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS.

1- Não é o caso de declarar a inépcia da denúncia na hipótese, em que a exordial acusatória narra detalhadamente o fato criminoso e as suas circunstâncias, identificando o acusado e o tipo penal a ele imputado, além de arrolar as testemunhas a serem inquiridas. *In casu*, portanto, a peça acusatória descreveu os fatos delituosos imputados ao acusado com observância do art. 41 do Código de Processo Penal. Ademais, o réu deve se defender dos fatos a ele imputados e não da capitulação legal, de maneira que inexistente qualquer nulidade a ser pronunciada.

2 - A materialidade delitiva restou demonstrada robustamente. Apurou-se, no bojo do procedimento administrativo fiscal, que a empresa BRASILIANO & ASSOCIADOS CONSULTORIA EMPRESARIAL SC LTDA. deixou de informar nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, bem como de promover o recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias (quota patronal) referentes a remunerações e retribuições pagas e/ou creditadas aos administradores, autônomos e demais pessoas físicas que prestaram serviços à empresa sem vínculo empregatício.="

3" - Mediante tal conduta, o réu, na condição de responsável pela administração da sociedade empresária, logrou suprimir R\$386.535,32 em tributos, no período de janeiro de 1999 a fevereiro de 2002.

4 - A autoria restou incontroversa. Em seu interrogatório, o acusado não nega que fosse o responsável pela administração da empresa, o que foi corroborado pela prova testemunhal produzida, inclusive, pela defesa. Sendo, assim, o acusado, responsável pela administração da empresa, não há como se afastar a conclusão de que, dentre suas responsabilidades, se inclui o dever de promover o regular recolhimento das contribuições previdenciárias, informando à Previdência Social os pagamentos efetuados aos seus administradores, prestadores de serviço sem vínculo empregatício e autônomos.

5 - O dolo do tipo penal descrito no art. 337-A do Código Penal é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira suprimir ou reduzir tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.

6 - Na primeira fase da dosimetria, a pena base comporta exasperação. As conseqüências do crime (artigo 59 do Código Penal) devem ser valoradas negativamente, pois, conquanto o dano causado aos cofres públicos - aí se incluindo toda a coletividade - seja ínsito à própria objetividade jurídica da figura típica inserta no tipo penal, o valor global das contribuições suprimidas (fl. 18) é considerável, na ordem de quase R\$400.000,00 (quatrocentos

mil reais), o que gera grave dano à coletividade, bem como coloca a sociedade empresária administrada pelo acusado em situação de indevida vantagem perante os demais agentes (pessoas jurídicas de direito privado) que atuam no mesmo ramo de atividade econômica.

7 - Pena-base fixada em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.

8 - Inexistem agravantes ou atenuantes.

9 - Embora presente a continuidade delitiva, descabe aplicar a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, diante da inexistência de recurso neste sentido.

10 - Pena definitivamente fixada em 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, "c", do Código Penal.

11 - Pena de multa fixada em consonância com o sistema trifásico de dosimetria da pena em 11 (onze) dias-multa.

12 - Mantido o valor unitário do dia-multa.

13 - A pena pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade deve ser fixada de maneira a garantir a proporcionalidade entre a reprimenda substituída e as condições econômicas do condenado, além do dano a ser reparado. Ademais, não se deve olvidar que, nos termos do §1º do art. 45 do Código Penal, "o valor pago será deduzido do montante de eventual condenação em ação de reparação civil, se coincidentes os beneficiários."

14 - Pena pecuniária majorada para trinta salários mínimos, em vigor à época do pagamento.

15- Preliminar rejeitada.

16- Apelo da defesa desprovido.

17 - Recurso ministerial provido parcialmente.

18 - Pena pecuniária destinada, de ofício, à União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento à apelação da defesa, dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, para redimensionar as penas aplicadas, condenando o acusado à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantido o valor unitário fixado pelo Juízo *a quo*, bem como para majorar o valor da pena pecuniária substitutiva para trinta salários mínimos, e DE OFÍCIO, determinar que a pena pecuniária substitutiva seja revertida à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008042-33.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.008042-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GABRIEL ANTUNES LOPES CARVALHO
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : SILVIO FABIAN DE SOUZA
No. ORIG. : 00080423320064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. AFASTADA A PRELIMINAR DE NULIDADE. INCOMUNICABILIDADE DAS TESTEMUNHAS. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA INCONTESTE. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. AUSENTES CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS A SEREM VALORADAS NEGATIVAMENTE, ASSIM COMO AGRAVANTES E ATENUANTES E CAUSAS DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO DA PENA. MANTIDA A SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REVERTIDA, DE OFÍCIO, EM FAVOR DA UNIÃO.

1- O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que, para que gere nulidade, "a

inobservância da incomunicabilidade das testemunhas, disposta no art. 210 do Código de Processo Penal, requer demonstração da efetiva lesão à Defesa, no comprometimento da cognição do magistrado" (5ª Turma, HC 201000525948, Rel. Min. Gilson Dipp, DJE: 11.05.2011).

- 2- Não há falar-se em qualquer prejuízo à defesa do réu, uma vez que os depoimentos impugnados não são hábeis a influenciar a formação do convencimento do magistrado.
- 3- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo auto de exibição e apreensão e pelo laudo de exame em moeda, que concluiu pela falsidade das cédulas utilizadas pelo réu e terceiro não identificado para efetuar compras em estabelecimentos comerciais. Restou asseverado pelos peritos que as cédulas apreendidas possuem atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.
- 4- A autoria restou incontestada. O próprio acusado, no momento do interrogatório judicial, admitiu que uma das cédulas falsas estava em seu poder e foi utilizada para comprar refrigerantes em um estabelecimento comercial.
- 5- Comprovado o dolo do acusado.
- 6- Dosimetria. Ausentes circunstâncias judiciais a serem valoradas negativamente, assim como circunstâncias atenuantes e agravantes e causas de diminuição ou de aumento de pena. Mantida a pena em seu patamar mínimo.
- 7- O réu faz jus à substituição da pena de reclusão por restritivas de direitos, na forma do artigo 44, do Código Penal, tal como definido no juízo singular. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em prestação de serviços à comunidade e ao pagamento de prestação pecuniária.
- 8- Prestação pecuniária revertida, de ofício, em favor da União.
- 9- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do réu a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento à apelação do réu e, de ofício determinar que a prestação pecuniária seja revertida em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007407-49.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.007407-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : KLEBER BLUHM ALVES
ADVOGADO : SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00074074920064036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I DA LEI 8.137/90. PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA E DE NULIDADE AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME.

A exordial acusatória narra detalhadamente o fato criminoso e as suas circunstâncias, identificando o acusado e o tipo penal a ele imputado, além de arrolar as testemunhas a serem inquiridas

Nulidade afastada. Constatada incompatibilidade entre a movimentação financeira do contribuinte e as informações constantes de sua Declaração de Imposto de Renda, a autoridade fiscal deve instaurar o procedimento fiscal, de modo a apurar a existência de eventual crédito tributário.

Réu condenado por infração ao artigo 1º, I da lei 8.137 /90. Redução de valores referentes ao IRPF, uma vez que prestou declarações à Receita Federal em dissonância com a movimentação financeira de suas contas bancárias.

A materialidade esteve bem caracterizada pela prova documental que instrui os autos.

Autoria e dolo perfeitamente configurados. O conjunto probatório demonstra que o réu movimentou, em duas contas correntes de sua titularidade, valores sem oferecê-los à tributação.

Dosimetria. O Juízo de 1º grau cumpriu o escopo constitucional inserto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, fundamentando, à saciedade, os motivos de fato e de direito que resultaram na condenação do denunciado.

De ofício, reduzida a pena de multa e determinada a destinação da prestação pecuniária para a União. Pena fixada em 03 (três) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão e 14 (quatorze) dias-multa, com valor unitário de 1/30 do salário mínimo. Substituída a pena privativa de liberdade, por duas penas restritivas de direitos.

Preliminares rejeitadas. Negado provimento à apelação do réu. De ofício, reduzida a pena de multa e determinada a destinação da prestação pecuniária para a União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e negar provimento à apelação do réu. De ofício, reduzida a pena de multa e determinada a destinação da prestação pecuniária para a União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003307-48.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.003307-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLOVIS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : VALTECIR DOS SANTOS (desmembramento)
No. ORIG. : 00033074820064036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. ARTIGO 334, §1º, C, DO CÓDIGO PENAL. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE OITIVA DE CORRÉU COMO TESTEMUNHA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. ALEGAÇÃO DE QUE O RÉU NÃO ERA PROPRIETÁRIO DAS MERCADORIAS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA APREENDIDAS. TIPICIDADE DA CONDUTA. DOSIMETRIA. MOTIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS INERENTES AO TIPO PENAL. PERSONALIDADE DEVE SER AVALIADA COM BASE EM ELEMENTOS CONCRETOS. RESPEITO AO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. CONSEQUÊNCIAS QUE PERMITEM A FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O indeferimento, devidamente fundamentado, da oitiva do corréu como testemunha, não configura cerceamento de defesa, uma vez que, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, não se pode confundir a natureza de testemunha com a do acusado (*HC 153615/DF - DJe 16/05/2011*).

2. Corrêu beneficiado com a suspensão condicional do processo, e que se encontra cumprindo as condições que lhe foram impostas, existindo a possibilidade de revogação do benefício, com o consequente retorno da ação penal.

3. A alegação de que o acusado não era o proprietário das mercadorias apreendidas não é hábil a afastar a tipicidade da conduta, uma vez que o tipo penal em questão não exige o elemento propriedade para configurar o crime.

4. Os motivos e as circunstâncias do crime são inerentes ao tipo penal, motivo pelo qual não podem ser negativamente valorados. A avaliação da personalidade do acusado deve estar assentada em elementos idôneos e devidamente demonstrados, em respeito ao princípio constitucional da presunção de inocência.

5. As consequências do delito permitem a exasperação da pena-base, haja vista o montante dos impostos iludidos.

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação do réu, para condenar o réu CLOVIS DOS SANTOS pelo crime do artigo 334, §1º, inciso "c", do Código Penal, à pena de 01 (um) ano e 03 (três) meses de reclusão, a ser cumprida em regime aberto; substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, nos termos a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução, e prestação pecuniária, a qual reduzo para 03 (três) salários mínimos, e, de ofício, destino à União Federal, conforme entendimento adotado por esta Turma, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014649-22.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.014649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EBER ELI BORIN
: EDMO LUIZ COMESCANHA ROCHA
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00146492220064036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CONFIGURADO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 289, § 2º, DO CÓDIGO PENAL. NÃO CABIMENTO. APELAÇÃO DOS RÉUS PARCIALMENTE PROVIDA APENAS PARA CONCEDER A ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

1. Materialidade delitiva comprovada através de laudos periciais, atestando a falsidade e a potencialidade lesiva das 31 (trinta e uma) notas de R\$ 50,00 (cinquenta reais) apreendidas.
2. A autoria restou demonstrada pelos elementos probatórios, colhidos em sede de investigação, ratificados pelo depoimento testemunhal, produzido em juízo.
3. O dolo também restou comprovado a partir do que se extrai do conjunto dos autos.
4. Desclassificação para o § 2º do artigo 289 do Código Penal que não se viabiliza.
5. Prestação pecuniária destinada, de ofício, à União, conforme entendimento por esta Turma.
6. Apelação dos réus parcialmente provida, apenas para conceder a assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 2º da Lei n.º 1.060/50, conforme requerido pela Defensoria Pública da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação dos réus, apenas para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita e, de ofício, destinar a prestação pecuniária à União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005546-88.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.005546-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO HENRIQUE DA CRUZ ALVES
ADVOGADO : SP320424 EDUARDO GUIMARÃES GUEDES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00055468820074036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. SONEGAÇÃO DE IR. PESSOA FÍSICA. ART. 1º, I DA LEI 8.137/90. ORDEM DO ART. 400 DO CPP OBSERVADA. DÉBITO NÃO PARCELADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA. MANTIDA A ELEVAÇÃO DA PENA-BASE EM RAZÃO DAS CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. DE OFÍCIO, REDUZIDA A PENA DE MULTA. APELO NÃO PROVIDO.

1. Apelação interposta pela defesa contra sentença que condenou o réu à pena de 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão em regime aberto e 53 (cinquenta e três) dias-multa à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos, por ter apresentado declaração de ajuste anual simplificada de Imposto de Renda relativa ao ano-calendário de 2000, na qual omitiu receitas auferidas naquele período, reduzindo tributos.
2. Verifica-se da mídia digital acostada aos autos que na audiência de instrução e julgamento, às 14:50 horas foi ouvida a testemunha de defesa, e depois o réu, às 14:57 horas, com estrita observância à ordem do artigo 400 do Código de Processo Penal.
3. O parcelamento do débito tributário na esfera administrativa não foi comprovado, pelo que não se cogita em nulidade do processo ou suspensão do feito.
4. A materialidade delitiva está comprovada pela vasta documentação trazida aos autos, como procedimento administrativo fiscal da Receita Federal que instruiu as Peças Informativas do Ministério Público Federal.
5. Nas quatro contas correntes de titularidade do acusado percebe-se, uma movimentação financeira com base na CPMF expressivamente superior aos rendimentos declarados (de apenas R\$63.000,00), sendo R\$75.431,03 no HSBC S/A, R\$13.893,93 no Unibanco S/A, R\$145.901,64 no Banco Itaú S/A e R\$1.470.548,81 no Banco do Brasil S/A, perfazendo o total de R\$1.705.775,41
6. A autoria do delito restou inconteste.
7. Pena-base corretamente elevada devido às consequências nefastas do delito, evidenciadas pelo elevado valor não repassado aos cofres públicos, a ultrapassar os dois milhões de reais, tornando-se definitiva em (dois) anos, 4 (quatro) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto.
8. Readequada, de ofício, a pena de multa aos patamares utilizados na fixação da pena privativa de liberdade, para 11 (onze) dias-multa, mantido o valor unitário no piso legal.
9. Mantido o regime aberto, conforme os ditames do artigo 33 do Código Penal.
10. É mantida a substituição feita pela sentença, por uma restritiva de direitos (prestação pecuniária de 40 salários mínimos em favor da União) e multa de R\$10.000,00 a entidade assistencial.
11. Rejeitadas as preliminares, apelação da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento à apelação da defesa e, de ofício, reduzir a pena de multa para 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010213-11.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010213-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ANTONIO MARCOS GALES
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00102131120074036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO I DA LEI 8.137/90. PRELIMINARES DE NULIDADE AFASTADAS. EXTRATOS BANCÁRIOS. REQUISIÇÃO PELA AUTORIDADE FISCAL. LEGALIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. CONTINUIDADE DELITIVA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. ART. 44 DO CÓDIGO PENAL. APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça atesta a validade das provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário em procedimento administrativo instaurado pela Receita Federal com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10.01.01. Nulidade afastada.

2- Nos termos da Súmula nº. 273 do C. Superior Tribunal de Justiça, "intimada a defesa da expedição da carta precatória, torna-se desnecessária intimação da data da audiência no juízo deprecado". Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada.

3 - A materialidade do delito veio demonstrada pela vasta prova documental coligida, que aponta que o réu realizou movimentações financeiras da sua conta bancária, desacompanhadas da correspondente declaração ao Fisco: Autos de Infração, Demonstrativos Consolidados do Crédito Tributário, o Termo de Verificação e Conclusão Fiscal e as cópias das Declarações Anuais de Imposto de Renda denotam que o réu omitiu receitas decorrentes de acréscimos patrimoniais a descoberto. Comprova ainda a materialidade a declaração emitida pela Receita Federal na qual resta evidenciada a conclusão do processo administrativo fiscal e o lançamento definitivo do crédito tributário.

4- A autoria restou igualmente demonstrada. Não obstante o acusado negue genericamente a prática do delito que lhe é imputado, não nega que era responsável pela empresa e pela movimentação das contas e nem a circulação de vultosa quantia nas mesmas. O conjunto probatório demonstra que o réu movimentou, em quatro contas correntes, na qualidade de representante da empresa Infocase Comércio e Distribuição Ltda., expressivo valor, sem a correspondente declaração à autoridade fiscal, omitindo rendimentos das declarações à Receita Federal e, por conseguinte, suprimindo tributos devidos.

5- A incidência de tributos é inerente ao exercício da atividade mercantil. Além disso, o réu laborava no ramo desde os dezessete anos, quando se emancipou, tratando, desse modo, de pessoa conhecedora das lides comerciais e de suas obrigações. Afastada, portanto, qualquer excludente na concepção/classificação do delito praticado a beneficiar, dessa forma, o recorrente. Nesse contexto, o art. 21, 1ª parte, do Código Penal, é expresso: "*O desconhecimento da lei é inescusável.*"

6 - O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito

7- Em primeiro grau, a pena-base foi fixada em 03 (três) anos de reclusão e 12 (doz) dias-multa. No entanto, à exceção das conseqüências do delito, os demais critérios em que se amparou a sentença para a exasperação da pena-base são elementos ínsitos ao tipo penal imputado ao réu.

8 - A culpabilidade e as circunstâncias apontadas pelo magistrado sentenciante já são punidos pelo próprio tipo penal, de forma que considerá-los para majorar a pena-base implicaria indevido *bis in idem*.

9 - Conseqüências do crime (artigo 59 do Código Penal) valoradas negativamente, pois, conquanto o dano causado aos cofres públicos - aí se incluindo toda a coletividade - seja ínsito à própria objetividade jurídica da figura típica inserta no tipo penal, o valor global dos tributos e contribuições omitidos e não repassados é considerável, na ordem de R\$100.000,00 (cem mil reais), o que gera grave dano à coletividade, bem como coloca a sociedade empresária administrada pelo acusado em situação de indevida vantagem perante os demais agentes (pessoas jurídicas de direito privado) que atuam no mesmo ramo de atividade econômica.

10 - Pena base reduzida para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 11 (onze) dias-multa.

11- Inexistem agravantes ou atenuantes.

12 - Presente a continuidade delitiva, apurada nos exercícios financeiros de 2002, 2003 e 2004, impõe-se a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, à razão de 1/5 (um quinto), pelo que a pena fica definitivamente fixada em 02 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, "c", do Código Penal, além do pagamento de 13 dias-multa.

13 - Valor unitário do dia-multa majorado em função da situação econômica do réu.

- 14 - Majoração da pena pecuniária substitutiva.
- 15 - Adequação da pena de prestação de serviços aos ditames legais.
- 16 - Recursos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos, apenas para reduzir a pena privativa de liberdade imposta ao réu ANTONIO MARCOS GALES para 02 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial aberto, nos termos do art. 33, §2º, "c", do Código Penal, além do pagamento de 13 dias-multa, no valor unitário de um salário mínimo, e determinar a substituição da pena corporal por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação pecuniária em favor da União, no valor de dez salários mínimos em vigor à época do pagamento e uma pena de prestação de serviços à comunidade ou à entidade pública a ser designada pelo Juízo da Execução, a ser cumprida à razão de uma hora de tarefa por dia de condenação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001244-71.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SERGIO FROTA DE ARAUJO
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ALESSANDRO XAVIER DE ARAUJO
ADVOGADO : ALESSANDRA CASALI FLORES AMARO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00012447120074036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA NÃO APLICAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. AFASTADA A ALEGAÇÃO DE CRIME IMPOSSÍVEL. DOLO DO PRIMEIRO ACUSADO NÃO DEMONSTRADO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO DO PRIMEIRO RÉU. COMPROVADO O DOLO DO SEGUNDO RÉU. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. CULPABILIDADE EM GRAU ACENTUADO. AUSENTES AGRAVANTES, ATENUANTES, CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PROVIDA A APELAÇÃO DO PRIMEIRO RÉU. PARCIALMENTE PROVIDO O APELO DO SEGUNDO ACUSADO.

1- O princípio da insignificância não se aplica ao crime de moeda falsa, uma vez que o objeto juridicamente tutelado pela norma penal é a fê pública e, conseqüentemente, a confiança que as pessoas depositam na autenticidade da moeda, não sendo possível quantificar o dano causado à sociedade, já que a lei penal visa à segurança da circulação monetária, nada importando a quantidade de exemplares ou o valor representado pela cédula contrafeita.

2- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante, pelo auto de exibição e apreensão e pelo laudo de exame em moeda, que concluiu pela falsidade de 02 (duas) cédulas de R\$ 50,00 (cinquenta reais)

apreendidas com os réus. Restou asseverado pelo *expert* que as cédulas apreendidas com os apelantes possuem atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.

3- A autoria também restou demonstrada pelas provas colacionadas ao feito, não havendo dúvidas de que as cédulas falsas foram encontradas, durante revista pessoal realizada por policiais militares, em posse dos acusados. Corroboram a autoria o auto de prisão em flagrante e as informações fornecidas pelos próprios réus, no momento do interrogatório judicial, haja vista que os dois admitem que as notas inautênticas estavam em seu poder.

4- Dolo. Inexiste prova inequívoca de que o primeiro acusado tinha ciência da inautenticidade da moeda.

5- Ausente prova contundente da ciência da falsidade da nota por parte do primeiro réu, de rigor a sua absolvição nos exatos moldes previstos no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal.

6- Comprovado o dolo do segundo acusado. A versão fornecida em juízo é inverossímil e destoa dos elementos colacionados ao caderno processual.

7- Segundo réu. Dosimetria. Culpabilidade em grau acentuado. Ausentes agravantes, atenuantes, causas de aumento e diminuição. Fixada a pena definitiva em 04 (quatro) anos de reclusão e 13 (treze) dias-multa, a ser cumprida em regime aberto, mantido o valor da pena em 1/30 (um trigésimo do salário mínimo).

8- O réu condenado faz jus à substituição da pena de reclusão por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, pelo tempo da pena substituída, e uma pena de prestação pecuniária, no montante de 10 (dez) salários mínimos. A prestação pecuniária deve ser revertida em favor da União.

9- Provido o apelo do primeiro réu e parcialmente provido o apelo do segundo acusado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do primeiro réu para absolvê-lo com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, e dar parcial provimento ao recurso do segundo acusado para fixar a pena definitiva em 04 (quatro) anos de reclusão e 13 (treze) dias-multa, a ser cumprida em regime aberto, e, presentes os requisitos do art. 44, CP, substituir a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos consistentes em uma prestação de serviços à comunidade, a ser definida pelo juízo da execução, pelo tempo da pena substituída, e uma pena de prestação pecuniária, no montante de 10 (dez) salários mínimos, a qual deve ser revertida em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012165-97.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.012165-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : JOSE SEVERINO DE FREITAS reu preso
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : OS MESMOS
EXTINTA A PUNIBILIDADE : DENILTON SANTOS
No. ORIG. : 00121659720074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA CLAUSULADO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

I - Considerando que o réu foi absolvido da imputação que lhe foi feita nestes autos, é de rigor a expedição de alvará de soltura clausulado em seu favor.

II - Verificada a ocorrência de erro material no acórdão que absolveu o réu da prática do delito previsto no artigo 289, §1º, do CPP quando na verdade se trata do delito previsto no artigo 171, §3º, do CP c.c artigo 14, II, do CP, impõe-se proceder à sua correção.

III - Embargos acolhidos para determinar a expedição de alvará de soltura clausulado em favor de JOSÉ SEVERINO DE FREITAS. De ofício corrigida a capitulação jurídica constante do acórdão para que, no lugar do artigo 289, §1º do CP conste artigo 171, §3º c.c artigo 14, II, ambos do CP. Comunique-se o Juízo das Execuções.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração para determinar a expedição de alvará de soltura clausulado em favor de JOSÉ SEVERINO DE FREITAS, de ofício corrigir a capitulação jurídica constante do acórdão para que, no lugar do artigo 289, §1º do CP conste artigo 171, §3º c.c artigo 14, II, ambos do CP e comunicar o Juízo das Execuções, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000936-43.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000936-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VALTER GOUVEIA FRANCO
ADVOGADO : SP044330 VALDIR VICENTE BARTOLI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : IRIS MELINA POLITI SOZA
: CARLOS TADEU SALLA
No. ORIG. : 00009364320084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I, DA LEI 8.137/90. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO A QUO. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO POR EDITAL. OBEDIÊNCIA AO ARTIGO 23 DO DECRETO 70.235/72. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELO NÃO PROVIDO.

1. A ação penal preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual: "*Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo*".

2. O termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional no crime previsto no art. 1º, da Lei nº 8.137/90, é o da constituição do crédito tributário, porque é aí que há de fato a configuração do crime, preenchendo assim a condição objetiva de punibilidade necessária à pretensão punitiva do Estado.

3. Conforme o previsto no Decreto 70.235/72 que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, com redação vigente à época dos fatos, a intimação será feita pessoalmente, por via postal ou por meio eletrônico (artigo 23), sendo que tais meios de intimação não estão sujeitos a ordem de preferência (§3º) e, resultando improficuo um deles, a intimação poderá ser feita por edital (§1º).

4. Materialidade e autoria demonstradas. Réu, responsável pela administração da pessoa jurídica CRIOGEN - CRIOGENIA LTDA, omitiu informações sobre o lucro real da empresa, ensejando a lavratura do auto de infração em razão da sonegação de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, PIS, CSLL e COFINS.

4. Apelo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000737-05.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000737-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : LUIS CARLOS DE SIQUEIRA
ADVOGADO : MS010925 TARJANIO TEZELLI e outro
No. ORIG. : 00007370520094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA NA FORMA CONTINUADA. MATERIALIDADE COMPROVADA. AUTORIA INCONTESTE. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA DEMONSTRADA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE JANEIRO DE 2005 E NOVEMBRO DE 2006. DOSIMETRIA. REFORMA DE OFÍCIO. AFASTADA A VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. RECURSO DA ACUSAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- A materialidade, que sequer foi contestada pelo acusado, restou demonstrada pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito NFLD nº 37.038.799-6, devidamente acompanhada dos demonstrativos de débito.

2- A autoria é inconteste, tendo sido atestada pela prova testemunhal e confessada pelo próprio acusado.

3- No período anterior a 2005 não há demonstração da impossibilidade financeira alegada pelo réu. Prospera a tese de inexigibilidade de conduta diversa em relação às contribuições do lapso compreendido entre janeiro de 2005 e novembro de 2006, uma vez que os documentos colacionados ao feito pelo réu demonstram que o acusado não detinha mais condições de manter o exercício da atividade comercial sem prejuízo do recolhimento dos tributos devidos.

4- Dosimetria da pena. As consequências do crime são normais à espécie, nada tendo a valorar-se como fator extrapenal. Reconhecimento da atenuante de confissão (art. 65, inciso III, alínea "d", do Código Penal).

Impossibilidade de redução da pena aquém do mínimo legal. Manutenção do aumento da pena, tendo em vista a continuidade delitiva, prevista no artigo 71 do Código Penal.

5- Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, na forma do artigo 44, do Código Penal, tal como definido no juízo singular.

6- A prestação pecuniária deve ser revertida em favor da União, consoante entendimento desta Turma.

7- Apelação da acusação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008909-78.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.008909-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : WALTER SINKA MAMANI
ADVOGADO : SP130612 MARIO GLAGLIARDI TEODORO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00089097820094036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 308 DO CÓDIGO PENAL. FALSA IDENTIDADE. EVASÃO DE DIVISAS (ART. 22, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 7.492/86). MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEMONSTRADAS. RESTITUIÇÃO DO VALOR APREENDIDO. LIMITE. DEVOLUÇÃO DAS COISAS APREENDIDAS. POSSIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO DO VALOR DO DIA-MULTA. PENA PECUNIÁRIA SUBSTITUTIVA DESTINADA À UNIÃO. APELO PARCIALMENTE PROVIDO. INQUÉRITO POLICIAL. CONEXÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO.

1- O acusado foi preso em flagrante ao tentar embarcar em vôo internacional com destino à Bolívia, utilizando-se de documento de identidade de seu cunhado, como se fosse seu, e portando US\$21.480,00, sem a correspondente declaração perante a Receita Federal.

2 - Imputam-se ao réu as condutas descritas no art. 308 do Código Penal e na primeira parte do parágrafo único do art. 22, da Lei n. 7492/86, na forma tentada (art. 14, II, do Código Penal).

3- Materialidade e autoria delitiva demonstradas pelas provas documentais e testemunhais produzidas, além da confissão do acusado.

4 - É irrelevante para a configuração do tipo penal a origem lícita dos valores apreendidos. Isto porque a aquisição regular de moeda estrangeira afasta apenas a conduta descrita no *caput* do art. 22 da Lei n. 7.492/86, que trata da operação de câmbio não autorizada. No entanto, embora a moeda haja sido regularmente adquirida, seu transporte sem declaração e acima do teto permitido, configura o ilícito do parágrafo único, primeira parte, do mesmo art. 22.

5 - Rejeitado o pedido de restituição integral do valor apreendido, com fulcro no disposto no art. 65, §§ 1º e 3º, da Lei 9.069/1995.

6- Cabível a restituição dos documentos pessoais apreendidos, na medida em que já não interessam ao processo, por incontroversa a materialidade delitiva (art. 118, CPP).

7 - Mantida a pena fixada em primeiro grau em 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e ao pagamento de 16 (dezesseis) salários-mínimos.

8 - Reduzido, de ofício, o valor unitário do dia-multa para o mínimo legal.

9 - Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos moldes da sentença hostilizada.

10 - Determinada, de ofício, a destinação da pena pecuniária substitutiva para a União.

11- A pena máxima, em abstrato, cominada ao delito investigado nos autos do Inquérito Policial em apenso é de dois anos (art. 308 do Código Penal) e, nos termos do art. 109, V, do Código Penal, o prazo prescricional aplicável é de 04 (quatro) anos.

12 - Os fatos ocorreram em 21 de julho de 2009 e não houve a interrupção do prazo prescricional, donde inafastável a conclusão de que a punibilidade do investigado ANGEL ALFREDO TACO TICONA está extinta pela prescrição.

13 - Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício para determinar o arquivamento do inquérito policial n. 0000012-19.2010.403.6119.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, apenas para determinar a devolução dos documentos apreendidos em poder do acusado, aos seus respectivos titulares, de ofício, reduzir o valor do dia-multa para 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo e determinar a destinação da pena pecuniária para a União, e, ainda de ofício, declarar extinta a punibilidade em relação a ANGEL ALFREDO TACO TICONA, em decorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado, e conceder a ordem de *habeas corpus*, para determinar o arquivamento do inquérito policial n. 0000012-19.2010.403.6119, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011543-47.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.011543-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : MARIO LUIZ FERNANDES
ADVOGADO : ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00115434720094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ARTIGO 334, § 1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. AFASTADA A PRELIMINAR DE NULIDADE. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA ANTES DA INSTRUÇÃO. POSSIBILIDADE. VALOR DOS TRIBUTOS ILUDIDOS INFERIOR AO ESTIPULADO NA PORTARIA MF 75/2012. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. HABITUALIDADE DELITIVA. REPROVABILIDADE DA CONDUTA. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA.

1. Possibilidade de absolvição sumária antes da instrução, mesmo que ultrapassado o momento previsto no artigo 397, *caput*, do Código de Processo Penal.
2. O artigo 20, *caput*, da Lei n.º 10.522/2002, com a redação dada pela Lei n.º 11.033/2004, autoriza o arquivamento dos autos da execução fiscal, sem baixa na distribuição, quando o valor devido não ultrapassar R\$ 10.000,00 (dez mil reais).
3. O Supremo Tribunal Federal, conforme precedentes da Primeira Turma e da Segunda Turma, tem considerado, para avaliação da insignificância, o patamar de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei n.º 10.522/02, atualizado pela Portaria n.º 75/2012 do Ministério da Fazenda.
4. Os dados probatórios do caso em tela demonstram que o valor do total dos tributos iludidos perfaz a cifra de R\$ 14.043,45 (quatorze mil, quarenta e três reais e quarenta e cinco centavos), razão pela qual seria aplicável o princípio da insignificância. Entretanto, permanecendo a acusada na prática delitiva do descaminho com habitualidade, deixa de ser aplicável o princípio da insignificância, independentemente do valor do tributo iludido. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
5. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada. Apelação do Ministério Público provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, dar provimento à apelação do Ministério Público Federal para reformar a sentença absolutória, dada a inaplicabilidade na hipótese do princípio da insignificância, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para regular prosseguimento do feito.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011621-41.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.011621-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SAMUEL SEMTOB SEQUERRA
: JAN SIDNEY MURACHOVSKY
ADVOGADO : PR016950 ANTONIO AUGUSTO FIGUEIREDO BASTO e outro

APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00116214120094036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. ARTIGOS 16 E 22, § ÚNICO DA LEI 7.492/86. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA QUANTO AO DELITO DO ARTIGO 16 DA SUPRACITADA LEI. NULIDADE DA SENTENÇA POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DE DEPÓSITOS NO EXTERIOR. OBRIGAÇÃO DE DECLARAR. EMPRESAS DE FACHADA GERIDAS E REPRESENTADAS PELOS RÉUS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. MOTIVOS INERENTES À ESPECIE DELITIVA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Réus condenados como incurso no delito tipificado no artigo 16 e 22, parágrafo único da Lei 7.492/86. Recurso interposto exclusivamente pela defesa. Reconhecimento da extinção da punibilidade pela ocorrência da prescrição quanto ao crime do artigo 16 da supracitada Lei, uma vez que decorrido prazo superior a quatro anos entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória recorrível.
2. Conforme se depreende da leitura da decisão recorrida, o Juízo de 1º grau cumpriu o escopo constitucional inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal, fundamentando, à saciedade, as circunstâncias judiciais consideradas no caso concreto para a condenação do denunciado. Nulidade não verificada.
3. Restou cabalmente demonstrada a atuação dos réus como procuradores e reais responsáveis pelas contas das empresas de fachada Laurel Finance Ltd e Sinkel Financial Ltd na agência Beacon Hill Service, a qual "alugava" subcontas de sua conta mantida no Banco J.P.Morgan - Chase.
4. A empresa de fachada Laurel Finance Ltd. (3-11045) movimentou, no período de novembro de 1997 a dezembro de 2002, a crédito US\$ 137.510.556,23 (cento e trinta e sete milhões, quinhentos e dez mil, quinhentos e cinquenta e seis reais e vinte e três centavos) e, a débito, a quantia de US\$ 128.956.520,57 (cento e vinte e oito milhões, novecentos e cinquenta e seis mil, quinhentos e vinte reais e cinquenta e sete centavos).
5. A subconta da empresa de fachada Sinkel Financial Ltd (3-11197) movimentou, de agosto de 1999 a dezembro de 2002, a crédito, a soma de US\$ 171.281.458,51 (cento e setenta e um milhões, duzentos e oitenta e um mil, quatrocentos e cinquenta e oito reais e cinquenta e um centavos).
6. As circunstâncias judiciais desfavoráveis referentes à culpabilidade, circunstâncias e consequências justificam a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Afastada, no entanto, a valoração negativa quanto aos motivos, que se mostraram normais à espécie.
7. Substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade, pelo prazo a ser estabelecido pelo Juízo da Execução, e na prestação pecuniária, reduzida para o equivalente a 70 (setenta) cestas básicas, cujas condições de pagamento serão estabelecidas pelo Juízo da Execução.
10. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, das parcial provimento à apelação dos réus para reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição, quanto ao crime definido no artigo 16 da Lei 7.492/86 e reduzir a pena-base no tocante à condenação pela prática do delito tipificado no artigo 22, parágrafo único da Lei 7.492/86, fixando aos réus: a) SAMUEL SEMTOB SEQUERRA, a pena de 02 (dois) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, no regime inicial aberto, e 17 (dezessete) dias multa, cada qual no valor de 03 (três) salários mínimos vigentes à época dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo período e critérios a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução, e prestação pecuniária, a qual reduzo para o equivalente a 70 (setenta) cestas básicas, a serem entregues a entidade assistencial idônea, que será designada pelo Juízo da Execução; b) JAN SIDNEY MURACHOVSKY, a pena de 02 (dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão, no regime inicial aberto, e 17 (dezessete) dias multa, cada qual no valor de 03 (três) salários mínimos vigentes á época dos fatos. Substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo período e critérios a serem estabelecidos pelo Juízo da Execução, e prestação pecuniária, a qual reduzo para o equivalente a 70 (setenta) cestas básicas, a serem entregues a entidade assistencial idônea, a ser designada pelo Juízo da Execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SIDNEY ZOCCA
: SIDNEY ZOCCA JUNIOR
ADVOGADO : SP117433 SAULO DE ARAUJO LIMA e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 00015421220104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 168-A, §1º, INCISO I E ART. 337-A, I, DO CÓDIGO PENAL. CRIMES DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA E SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NA FORMA CONTINUADA E EM CONCURSO MATERIAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO DEMONSTRADA. DOSIMETRIA. REDUZIDA, DE OFÍCIO, A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DO PRIMEIRO RÉU. AFASTADA A CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DE MAUS ANTECEDENTES. MANTIDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE DO SEGUNDO APELANTE. RECURSO DE APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. CORRIGIDAS, DE OFÍCIO, AS PENAS DE MULTA. REDUÇÃO PARA QUE AS PENAS DE MULTA E PRIVATIVA DE LIBERDADE GUARDEM ENTRE SI PROPORÇÃO E COERÊNCIA.

1- A materialidade do crime de apropriação indébita previdenciária e do delito de sonegação de contribuição previdenciária restou demonstrada pela representação fiscal para fins penais, bem como pelos Autos de Infração e demais documentos correlatos que instruíram o processo administrativo de constituição do crédito fiscal.

2- A autoria, em ambos os delitos, revela-se em razão da robusta prova documental trazida ao feito, bem como pela demonstração inequívoca de que a gerência e administração da pessoa jurídica eram exercidas conjuntamente pelos réus.

3- A inexigibilidade de conduta diversa, em razão das dificuldades financeiras alegadas, não pode ser acolhida como causa suprallegal de exclusão de culpabilidade, por não ter restado demonstrada, ônus que cabia à defesa, nos termos do artigo 156, primeira parte, do Código de Processo Penal.

4- Primeiro réu. Redução, de ofício, da pena privativa de liberdade. Dosimetria. Circunstância judicial negativa: consequências do crime (art. 59 CP). Afastada a valoração negativa dos antecedentes. Agravante da reincidência reconhecida (art. 61, inciso I, CP). Atenuantes: confissão (art. 65, III, "d", CP) e senilidade (art. 65, inciso I, CP). Continuidade delitiva (art. 71 CP).

5- Segundo réu. Manutenção da pena privativa de liberdade fixada em primeiro grau. Dosimetria. Circunstâncias judiciais negativas: antecedentes e consequências do crime (art. 59 CP). Agravante da reincidência reconhecida (art. 61, inciso I, CP). Atenuante: confissão (art. 65, III, "d", CP) - apenas para o delito de apropriação indébita previdenciária. Continuidade delitiva (art. 71 CP).

6- Manutenção do regime semiaberto para ambos os condenados.

7- Em virtude do concurso material, fez-se necessária a soma das penas fixadas para cada conduta delitiva.

8- Apelo desprovido.

9- Corrigidas, de ofício, as penas de multa (arbitradas para ambos os réus), reduzindo-as para 22 (vinte e dois) dias-multa para o primeiro acusado e para 26 (vinte e seis) dias-multa para o segundo. Mantido o valor unitário do dia-multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso dos réus e, de ofício, afastar a circunstância judicial de maus antecedentes do cálculo da pena do primeiro réu, reduzindo a sua pena privativa de liberdade para 04 (quatro) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime semiaberto, e corrigir as penas de multa, reduzindo-as para 22 (vinte e dois) dias-multa para o primeiro condenado e para 26 (vinte e seis) dias-multa para o segundo réu, mantendo-se o valor unitário do dia-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009053-52.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009053-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AUTOR(A) : DIEGO DE ANGELO POLIZIO
: CLAUDIO EDSON POLIZIO
ADVOGADO : ISLAIR GARCIA DA COSTA
REU(RE) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : CLEIDE FOLK ANGELO
DENÚNCIA : WALTER LUIZ SIMS
: FERNANDO TOSHIO OKI
No. ORIG. : 00090535220104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 313-A DO CÓDIGO PENAL. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO RECONHECIDAS. DOSIMETRIA DA PENA. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não se constata a presença de qualquer obscuridade ou omissão no julgado em questão, que analisou de forma clara e precisa todos os fundamentos trazidos na apelação interposta pela defesa dos embargantes, especialmente, no tocante à dosimetria da pena.

2 - Com relação ao primeiro embargante, sua pena base foi sensivelmente reduzida de 05 anos e 09 meses e 141 dias multa, para 03 anos e 15 dias multa, diante da desconsideração de algumas circunstâncias consideradas na sentença, que, na verdade, diziam respeito ao próprio tipo penal, remanescendo, porém, o fato de ter implantando benefícios fraudulentos em nomes de seus pais e o considerável prejuízo causado aos cofres públicos. Com base nisso, considerou-se que elevar a pena da metade seria o mais correto, o que se reputa razoável e satisfatoriamente fundamentado, não havendo que se falar em obscuridade.

3 - No que diz respeito ao outro embargante, sua pena base foi reduzida de 04 anos e 06 meses e 97 dias multa, para 02 anos e 08 meses e 13 dias multa, tendo em vista as circunstâncias judiciais favoráveis, mas considerando que se aproveitou do próprio filho para seu intento criminoso, além do elevado prejuízo causado aos cofres públicos (em menor grau que o primeiro).

4 - Não há que se falar, portanto, em ausência de fundamentação na dosimetria da pena de quaisquer dos réus.

5 - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002404-26.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.002404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CRISTIAN CESAR DA SILVA
ADVOGADO : SP059709 EUGENIO CARPIGANI NETO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00024042620104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL. INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. ART. 5º, XI DA CF. ARTS. 18 E 19 DA LEI 10.826/2003. ILICITUDE DAS PROVAS. APELAÇÃO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARA RECONHECER A NULIDADE DO PROCESSO.

A inviolabilidade do domicílio somente pode ser mitigada em casos excepcionais expressamente previstos no art. 5º, XI da Constituição.

Hipótese de flagrante de delito afastada. Crime instantâneo que se consumou no momento em que o réu importou o acessório de arma de fogo sem a correspondente autorização.

Caso em que o réu residia em outro imóvel, nos fundos da casa da sua sogra. A autorização desta não tem o condão de permitir a entrada dos policiais na casa do réu, sem o seu consentimento, já que somente o próprio morador pode autorizar a entrada de outrem em sua morada.

Apelação do réu a que se dá provimento para reconhecer a nulidade *ab initio* do processo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do réu para reconhecer a nulidade *ab initio* do processo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003893-98.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003893-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
AUTOR(A) : Justica Publica
REU(RE) : ALEX SANDRO DE FREITAS CAIRES
ADVOGADO : FELIPE JOSE MAURICIO DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00038939820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA INDEVIDAMENTE RECONHECIDA. DEMAIS TEMAS TRADADOS SEM OBSCURIDADE E OMISSÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE.

1 - Não se constata a presença de qualquer obscuridade relativa aos temas trazidos pela defesa do embargante. O acórdão claramente apontou os motivos de seu convencimento, fundamentado nas declarações extrajudiciais e judiciais do Policial Militar que recebeu a oferta ilícita, corroborado pelas circunstâncias que envolveram os fatos, inclusive pelas declarações dos demais policiais. Soma-se a isso que o réu não produziu quaisquer provas que pudessem colocar em dúvida o ocorrido, notadamente, a credibilidade dos atos praticados pelo policial, que, como é sabido, são dotados de fé pública.

2 - No tocante à prescrição da pretensão punitiva estatal relativa ao crime de corrupção ativa, anota-se que a pena privativa de liberdade aplicada para esse crime foi de 02 anos de reclusão, os fatos datam de 30/04/2010, o recebimento da denúncia de 07/10/2010 e a publicação do acórdão condenatório de 30/05/2014, não ocorrendo, portanto, lapso temporal superior a 04 anos entre quaisquer desses marcos interruptivos, conforme regem os artigos 109, inciso V, 110 e 117, todos do Código Penal.

3 - De outro lado, com razão o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL quando alega contradição na decisão colegiada que reconheceu, de ofício, a prescrição da pretensão punitiva estatal referente ao crime de descaminho. Tendo o réu sido condenado à pena de 01 ano de reclusão, a prescrição da pretensão punitiva com relação a esse crime vem regida pelo inciso V do artigo 109 do Código Penal, e não pelo inciso IV desse Código, conforme constou do acórdão e bem observou a acusação.

4 - Assim, também para o crime de descaminho não transcorreu lapso temporal superior a 04 anos entre quaisquer dos marcos interruptivos (fatos, recebimento da denúncia e publicação do acórdão condenatório), sendo de rigor a manutenção de sua condenação.

5 - Dessa forma, os embargos de declaração da acusação devem ser acolhidos para afastar o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal para o crime do artigo 334, §1º, c, do Código Penal, substituindo a pena privativa de liberdade desse crime por uma pena de prestação pecuniária equivalente a 01 salário mínimo, mantido, no mais, o v.acórdão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos por ALEX SANDRO DE FREITAS CAIRES e acolher os embargos de declaração opostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, para afastar o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal para o crime do artigo 334, §1º, c, do Código Penal, substituindo a pena privativa de liberdade desse crime por uma pena de prestação pecuniária equivalente a 01 salário mínimo, mantido, no mais, o v.acórdão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008177-42.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008177-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANGELO DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO : SP310701 JERONIMO JOSÉ DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00081774220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ARMAS. MUNIÇÃO. ART. 18 DA LEI 10.826/03. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ERRO DE PROIBIÇÃO NÃO CONFIGURADO. DOSIMETRIA DA PENA. PENA PECUNIÁRIA. PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO. APELO DESPROVIDO.

O alto grau de reprovabilidade da conduta de importar munições para arma de fogo obsta o reconhecimento do princípio da insignificância.

A materialidade restou demonstrada, na medida em que as peças trazidas pelo acusado configuram munição para armas de fogo, conforme apurado pela perícia técnica, nos termos do art. 18 da Lei 10.826/03.

Demonstrada, ainda, a materialidade, eis que a internação, em território nacional, do material apreendido, ocorreu de forma clandestina, pois ausente qualquer autorização da autoridade competente.

A autoria do crime restou comprovada pela prova testemunhal produzida e pelo depoimento do próprio acusado.

Não pode ser acolhida a tese defensiva no sentido de que o réu agiu em erro de proibição, desconhecendo a ilicitude do fato, por ignorar a necessidade de obter autorização para a internação dos referidos acessórios. Se efetivamente desconhecia a proibição envolvendo a internação, em território nacional, dos acessórios para arma de fogo, sem a competente autorização, não haveria razão para camuflar os cartuchos dentro da estrutura do carro.

O crime em questão é um crime de perigo abstrato, de sorte que pouco importa se as munições estavam, ou não, acompanhadas de uma arma.

Reprovabilidade exacerbada. Grande quantidade de munição. Pena base fixada acima do mínimo. Ausência de

agravantes. Confissão. Atenuante reconhecida. Ausentes causas de aumento e de diminuição. Pena de multa fixada em consonância com o sistema trifásico de dosimetria da pena, vale dizer, com base nos mesmos critérios levados em consideração para a fixação da pena privativa de liberdade. Pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos: prestação de serviços em uma entidade de assistência e pena pecuniária de dois salários mínimos, o que observa a proporcionalidade entre a pena substituída e as condições econômicas do acusado. Apelação do réu a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001600-29.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ZENO BURDA FELIPIAKA
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00016002920124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFINCO INTERNACIONAL DE ARMAS. ART. 18 DA LEI N. 10.826/03. ARMA DE USO PERMITIDO. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOLO GENÉRICO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA CRIME DE PORTE ILEGAL DE RMA DE USO PERMITIDO. IMPOSSIBILIDADE. DOSIMETRIA. MANUTENÇÃO. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELO DESPROVIDO.

1- Imputa-se ao réu a prática do crime descrito no art. 18 da Lei n. 10.826, de 22 de dezembro de 2003, porque, segundo a peça acusatória, em uma operação de rotina, policiais militares rodoviários teriam encontrado, no forro da mala do réu, um revólver e vinte cápsulas intactas, sem autorização da autoridade competente do Comando do Exército e em desconformidade com a regulamentação vigente.

2- A materialidade restou sobejamente demonstrada em face da prova documental produzida, dentre as quais merecem destaque o auto de prisão em flagrante, auto de apresentação e apreensão e o laudo de exame em arma de fogo - o que, ademais, restou incontestado.

3- A autoria, igualmente, foi comprovada nos autos. O réu foi preso em flagrante, transportando a arma e a correspondente munição sem autorização da autoridade competente do Comando do Exército e em desconformidade com a regulamentação vigente. A prova oral produzida corroborou a versão da acusação. Além disso, o próprio acusado confessou a prática delituosa em Juízo.

4 - A defesa pretende, em suas razões de recurso, a desclassificação do delito para o crime de porte ilegal de arma de fogo, esculpido no artigo 14 da Lei n. 10.826/03, sob fundamento de que a internação da arma e da munição foi feita com a intenção de defesa pessoal, donde não restaria configurado o dolo específico do agente exigido no tipo penal do art. 18 da referida Lei.

5 - O réu agiu com vontade livre e consciente de introduzir em território nacional arma de fogo de origem estrangeira, não se exigindo, para a tipicidade da conduta, qualquer finalidade especial. No mais, a prova dos autos confirma que o réu adquiriu a arma no exterior (Paraguai), pelo que corretamente condenado nas penas do artigo 18 da Lei n. 10.826/03.

6 - Mantida a dosimetria da pena, que condenou o acusado no mínimo legal, a 04 (quatro) anos de reclusão, em regime inicial aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

7 - A pena não excede o patamar de 4 anos e, presentes os demais requisitos do artigo 44 do Código Penal, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos da sentença monocrática.

8 - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000996-56.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.000996-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : WASHINGTON DA CUNHA MENEZES
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00009965620124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGOS 299 E 347, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA (CRIME MEIO). FRAUDE PROCESSUAL (CRIME FIM). PRINCÍPIO DA CONSUNÇÃO. APLICABILIDADE. RELAÇÃO DE CAUSALIDADE. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. RECURSO IMPROVIDO.

O delito de falsidade ideológica (crime meio) foi perpetrado, única e exclusivamente, objetivando a prática do crime de fraude processual (crime fim).

Resta patente a relação de causalidade entre os delitos, de modo que a potencialidade lesiva não transcendeu o crime de fraude processual.

O fato de a falsidade ideológica, crime meio, cominar pena abstratamente mais severa, não impede a aplicação do princípio da consunção, uma vez que sua prática serviu como mero instrumento para o alcance da fraude processual, crime-fim, aplicando-se por analogia a Súmula 17 do Superior Tribunal de Justiça.

Na primeira etapa da dosimetria, não é possível a exasperação da pena com alusão a antecedentes criminais sem prova da condenação definitiva, visto que tal juízo choca-se com o princípio da presunção de inocência, nos termos do que dispõe a Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal para condenar WASHINGTON DA CUNHA MENEZES pela prática do delito previsto no artigo 347 do Código Penal; de ofício, reduzir a pena privativa de liberdade imposta, que passa a ser de 03 (três) meses de detenção, no regime aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias multa, cada qual no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos; substituída a pena privativa de liberdade por uma pena de multa, que fixo em 10 (dez) dias multa no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004873-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004873-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AUTOR(A) : ZHAN MALKOV reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : Justica Publica
No. ORIG. : 00048737720124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. VÍCIO VERIFICADO. EMBARGOS ACOLHIDOS.

I - Emerge dos autos que o recurso da defesa foi acolhido em maior extensão para reconhecer a causa de diminuição do artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06, considerando que os demais julgadores também fixaram a pena-base no mínimo legal.

II - Fixada a pena-base ao mínimo legal, a confissão do réu deixa de ter qualquer repercussão tendo em vista a Súmula 231 do C. STJ. Na terceira fase, mantido o acréscimo de 1/6 em virtude da causa de aumento do artigo 40, I, da Lei 11.343/06, a pena fica estabelecida em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa. Segue-se, no ponto em que acolhido o recurso da defesa em maior extensão, a incidência da causa de diminuição da pena prevista no artigo 33, §4º, da lei 11.343/06, no patamar de 1/6, tornando definitiva a pena de 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão e 485 dias-multa, nos exatos termos do julgado.

III - Embargos de declaração acolhidos, ficando, contudo, inalterado o dispositivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, ficando, contudo, inalterado o dispositivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011391-83.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011391-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : PETYA EMILOVA MINEVA reu preso
ADVOGADO : ALESSANDRA CASALI FLORES AMARO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00113918320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. DELAÇÃO PREMIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Não há que se falar em omissão porque em suas razões recursais a defesa não suscitou a questão da delação premiada.

- II - Trata-se de questão que foi examinada pela sentença de primeiro grau, tendo o magistrado a quo expressamente afastado sua incidência, por não ser hipótese de seu cabimento.
- III - Irretorquível o decisum, sendo forçoso concluir que, à mingua de recurso sobre essa questão específica, o julgador adotou a ratio esposada naquela decisão.
- IV - A delação premiada exige a efetiva colaboração voluntária do agente de forma a possibilitar o desmantelamento de uma associação delituosa. No caso dos autos, por ora, não foram verificadas essas circunstâncias, a despeito das informações prestadas pela apelante.
- V - Caso se verifique a utilidade e a eficácia da delação, a ré poderá fazer uso da via adequada para pleitear a benesse.
- VI - Considerando que a questão da delação foi expressamente examinada no decisum, não tendo as partes se insurgido, forçoso reconhecer que não há omissão, tendo o julgador embargado, de forma clara e precisa, enfrentado todas as questões suscitadas no recurso da defesa.
- VII - Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000395-34.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.000395-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : VINICIUS EDER GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP106069 IEDA RIBEIRO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00003953420124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 157, §2º, II, DO CÓDIGO PENAL. ROUBO. MATERIALIDADE. APREENSÃO DA *RES FURTIVA*. DESNECESSIDADE. AUTORIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ABSOLUTÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- Segundo a denúncia, o réu teria, mediante grave ameaça e em concurso de pessoas, subtraído a bolsa e pertences pessoais da vítima, um carteiro da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT.
- 2- A materialidade restou suficientemente demonstrada pelo Boletim de Ocorrência lavrado na data dos fatos, pelo termo de declarações prestadas pela vítima e de seu depoimento judicial.
- 3 - O depoimento da vítima não tem valor inferior a outras provas e pode embasar o livre convencimento motivado do julgador em cotejo com os elementos dos autos. Precedentes.
- 4 - A autoria não foi demonstrada a contento.
- 5 - O reconhecimento fotográfico do acusado, realizado em sede inquisitorial, não obedeceu o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal. Na hipótese, no dia seguinte aos fatos, a vítima foi conduzida à delegacia de polícia, onde, após ser informado de que os policiais teriam logrado encontrar o dono do veículo utilizado para a prática delituosa, foi-lhe exibida a foto do proprietário do carro para reconhecimento, isoladamente.
- 6 - Em princípio, a nulidade decorrente da desobediência quanto à formalidade prevista na lei processual penal pode ser sanada pelo reconhecimento judicial, posteriormente realizado. Ocorre que, *in casu*, o conjunto

probatório produzido pela defesa do acusado é robusto no sentido da negativa de autoria, pelo que fica mantida a sentença absolutória.

7 - Apelo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008032-36.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.008032-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE CARLOS CUMBE DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP143342 JOSE SIQUEIRA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00080323620124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 563 DO CPP. AUSÊNCIA DE NULIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. LAUDO PERICIAL. FALSIFICAÇÃO IDÔNEA. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ. AÇÕES PENAIS EM CURSO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. PENA-BASE REDUZIDA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231 DO STJ. FIXAÇÃO DO REGIME ABERTO. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE.

Apelante condenado pela prática do crime previsto no artigo 289, §1º do Código Penal, pois em 12 de setembro de 2011, nesta Capital, guardava consigo dez cédulas de R\$100,00 (cem reais) falsas.

A lei 11.719/2008 que modificou o artigo 399, parágrafo 2º do CPP, ao prever que o magistrado que presidir a instrução vincula-se ao feito, devendo proferir a sentença, consagrou no âmbito do direito processual penal o princípio da identidade física do juiz.

O juiz substituto Mario de Paula Franco Junior prestou auxílio a 4ª Vara Federal Criminal, de 01/10/2013 a 31/10/2013, nos termos do Ato CJF3R 12.417/13, razão pela qual sentenciou o presente feito, em consonância com o artigo 132 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente por força do artigo 3º do Código de Processo Penal. Aplicação analógica do artigo 132 do CPC.

Materialidade, autoria e dolo devidamente demonstrados.

Laudo de perícia criminal federal atestando que não se trata de falsificação grosseira, uma vez que as cédulas possuem aptidão para enganar terceiros de boa-fé.

"A existência de inquéritos e ações em andamento não pode constituir fundamento para a valoração negativa dos antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, em respeito ao princípio constitucional da presunção de não culpabilidade." (HC 130.235/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 29/06/2009).

Pena-base reduzida para o patamar mínimo legal.

Embora aplicável ao caso a atenuante da confissão espontânea, a pena não pode ficar aquém do mínimo legal, consoante preconizado na Súmula 231 do STJ.

Fixado o regime inicial de cumprimento aberto, diante do *quantum* estabelecido e da ausência de circunstâncias que recomendem a fixação de regime mais gravoso.

Concedido ao apelante o direito de recorrer em liberdade, em homenagem ao princípio da razoabilidade.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação de JOSÉ CARLOS CUMBE DOS SANTOS a fim de reduzir a pena-base para o patamar mínimo legal, por infringência à Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça, restando as sanções penais definitivas em 03 (três) anos de reclusão, a ser cumprida no regime inicial aberto, e 10 (dez) dias multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, a critério do Juízo da Execução, e prestação pecuniária no valor de 01 (um) salário mínimo, a ser destinada à União Federal, concedendo ao apelante o direito de recorrer em liberdade, com a expedição de alvará de soltura clausulado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011265-41.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.011265-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MIREILLE DAYENNE GERDA GREBBE reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00112654120134036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. ATENUANTE DA CONFISSÃO. CAUSA DE AUMENTO DECORRENTE DA TRANSNACIONALIDADE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343 /2006. MANTIDA APLICAÇÃO NO PERCENTUAL MÍNIMO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. A acusada foi presa em flagrante, nas dependências do Aeroporto Internacional de Viracopos, quando tentava embarcar transportando 20.930g (vinte mil, novecentos e trinta gramas - peso bruto) de cocaína.

2. Trata-se de apelante primária, que não ostenta maus antecedentes. A quantidade e a natureza da droga apreendida, nos termos do art. 42 da Lei n.º 11.343/06, devem ser consideradas para a exasperação da pena-base, tal como fixado na sentença recorrida.

3. A confissão realizada em juízo sobre a prática do delito de tráfico de entorpecentes, desde que espontânea, é suficiente para fazer incidir a atenuante do artigo 65, III, "d", do Código Penal, quando expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador, sendo irrelevante que o agente tenha sido preso em flagrante. Precedentes.

4. Deve ser mantida a aplicação da causa de aumento decorrente da transnacionalidade, no percentual mínimo, pois presente apenas uma das causas de aumento do art. 40 da Lei n.º 11.343 /06.

5. Do fato puro e simples de determinada pessoa servir como "mula" para o transporte de droga não é possível, por si só, inferir a inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, por supostamente integrar organização criminosas.

6. No caso em análise, a apelante é primária e não ostenta maus antecedentes. Não há prova nos autos de que se dedica a atividades criminosas, nem elementos para concluir que integra organização criminosas, apesar de encarregado do transporte da droga. Por outro lado, caberia à acusação fazer tal prova, ônus do qual não se desincumbiu. Certamente, estava transportando a droga para bando criminoso internacional, o que não significa, porém, que fosse integrante dele.

7. Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que a apelante, natural da República do Suriname, veio ao Brasil e pretendia retornar ao seu país com mais de vinte quilos de cocaína, entendendo que deve ser mantido o percentual de 1/6 (um sexto) para reduzir a pena aplicada.

8. Pena de multa deve ser fixada em consonância com o sistema trifásico de dosimetria da pena. Em outras palavras, o número de dias-multa deve ser fixado com base nos mesmos critérios levados em consideração para a fixação da pena privativa de liberdade.

9. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porque a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.

10. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/2007, motivo pelo qual o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º do Código Penal.

11. A condição jurídica de não nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes.

12. Apelação do réu a que se dá parcial provimento, para reduzir a pena privativa de liberdade e o número de dias-multa, razão pela qual a pena restou definitivamente fixada em 05 (cinco) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 539 (quinhentos e trinta e nove) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da defesa, para reduzir a pena privativa de liberdade e o número de dias-multa, razão pela qual a pena restou definitivamente fixada em 05 (cinco) anos, 04 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão e 539 (quinhentos e trinta e nove) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente na data dos fatos. Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001015-04.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001015-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : MARCOS PAULINO MUNGUNHE
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00010150420134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. DIREITO DE NÃO RECORRER EM LIBERDADE. PREJUDICADO. ESTADO DE NECESSIDADE EXCULPANTE OU INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. NÃO RECONHECIDOS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. REDUZIDA. MAJORADO DE OFÍCIO O PERCENTUAL DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA PARA 1/6 (UM SEXTO). CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. MANTIDO O PERCENTUAL DE 1/3 (UM TERÇO) EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE RECURSO DA ACUSAÇÃO. ALTERADO O REGIME INICIAL PARA O ABERTO. SUBSTITUÍDA A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO MINISTERIAL DESPROVIDA. APELAÇÃO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade do delito restou comprovada pelo laudo em substância de fls. 56/60. A autoria e o dolo restaram claramente demonstrados nos autos. Marcos Paulino foi preso em flagrante, no dia 14 de fevereiro de

2013, nas dependências do Aeroporto Internacional de Guarulhos, quando tentava embarcar no voo QR 922, companhia aérea *QATAR AIRWAYS*, com destino à Doha/Qatar, trazendo consigo 4.226g (quatro mil, duzentos e vinte e seis gramas - massa líquida) de cocaína.

2. A defesa alega que o apelante agiu em estado de necessidade exculpante ou em inexigibilidade de conduta diversa, porque, "embora tenha trabalhado em outros momentos de sua vida, no momento da ocorrência do fato a ele imputado, segundo por ela informado, estava desempregado em seu país e vivia com seus seis filhos e esposa com muitas dificuldades financeiras. Além das despesas ordinárias para sustento básico da família, que a ele cabia porque só ele trabalhava, também tinha prometido ao filho que pagaria sua matrícula no curso de Medicina, em Maputo."

3. A simples alegação, sem qualquer comprovação nos autos, não é suficiente para caracterizar a alegada excludente de culpabilidade. Ademais, o apelante poderia ter-se valido de outros meios lícitos para sanar a suposta dificuldade financeira, que sequer ficou comprovada nos autos. E, ainda que houvesse essa comprovação, tal fato não seria hábil para justificar a prática de um ilícito de tamanha gravidade (tráfico internacional de entorpecentes) e ilidir a responsabilização criminal, já que ingressar no mundo do crime não é solução acertada, honrosa, digna para resolver problemas econômicos.

4. O "estado de necessidade exculpante", defendido pela teoria diferenciadora e de divergente aceitação doutrinária e jurisprudencial, é fundamentado na inexigibilidade de conduta diversa, requisito sem o qual inexistente culpabilidade. Seus adeptos pregam que se for sacrificado um bem de valor maior ao preservado, deve ser analisado o perfil subjetivo do agente e perquirido se diante de seus atributos pessoais era possível ou não lhe exigir conduta diversa da perpetrada. Em caso negativo, exclui-se a culpabilidade com base no estado de necessidade exculpante. Se, no entanto, era de se lhe exigir outro comportamento, subsiste a punição do crime, podendo o magistrado reduzir a pena. Contudo, nosso ordenamento jurídico adotou a teoria unitária, e assim, ou se trata de causa excludente da ilicitude ou de causa de diminuição de pena. E ainda que assim não fosse, melhor sorte não restaria à defesa, tendo em vista que a prática de tráfico internacional de entorpecentes não era a única alternativa de sobrevivência do apelante.

5. As circunstâncias do delito são normais à espécie, em que um número incontável de mulas é aliciado para a prática desse delito de tráfico internacional de entorpecentes, em razão de passarem por delicada situação financeira, assumindo o risco de transportar qualquer quantidade de drogas que lhes é entregue pelos membros da organização criminosa.

6. Trata-se de apelante primário, que não ostenta maus antecedentes. As circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhe são desfavoráveis. A quantidade e a natureza da droga apreendida (4.226g de cocaína), nos termos do art. 42 da Lei n.º 11.343/06, justificam a majoração da pena-base, nos termos da sentença apelada.

7. A confissão realizada em juízo sobre a prática do delito de tráfico de entorpecentes, desde que espontânea, é suficiente para fazer incidir a atenuante do artigo 65, III, "d", do Código Penal, quando expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador, sendo irrelevante que o agente tenha sido preso em flagrante. Precedentes.

8. Não obstante o Juízo *a quo* tenha aplicado o percentual de 1/10 (um décimo) para reduzir a pena, em decorrência da atenuante da confissão espontânea, entendo que deve incidir o percentual de 1/6 (um sexto), no mesmo sentido da doutrina e jurisprudência majoritárias.

9. Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que o apelante, moçambicano, alega ter vindo ao Brasil para transportar drogas porque passava por uma crise financeira e possuía esposa e seis filhos para sustentar, entendo que deveria ser aplicado o percentual mínimo de 1/6 (um sexto) da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, porque já veio para o Brasil com esse propósito, entretanto, como não houve recurso da acusação, mantenho o percentual de 1/3 (um terço) fixado pela sentença apelada.

10. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Habeas Corpus n.º 111840, em 27 de junho de 2012, deferiu, por maioria, a ordem e declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/2007, motivo pelo o regime inicial de cumprimento de pena deve ser fixado nos termos do art. 33, § 2º, "b", do Código Penal.

11. Trata-se de réu primário, que não ostenta maus antecedentes, bem como não existem circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 59 do Código Penal. A pena-base foi majorada apenas em razão da quantidade e natureza da droga apreendida, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas, o que não impede seja mantido o regime inicial semiaberto, com fundamento no art. 33, § 2º, do Código Penal.

12. A condição jurídica de não nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes.

13. Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, pois a pena definitiva restou fixada acima de quatro anos de reclusão e, portanto, não se encontram preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal.

14. Apelações desprovidas. De ofício, majorado o percentual da atenuante da confissão espontânea para 1/6 (um sexto). Prejudicado o pedido de não recorrer em liberdade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR provimento às apelações e; de ofício, majoro o percentual da atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, "d", do CP) para 1/6 (um sexto), fixando a pena definitiva em 4 (quatro) anos, 2 (dois) meses e 16 (dezesesseis) dias de reclusão, no regime inicial semiaberto, e pagamento de 420 (quatrocentos e vinte) dias-multa, prejudicado o pedido de não se admitir que o acusado apele em liberdade, comunicando-se o Juízo das Execuções Penais e o Ministério da Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002504-76.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002504-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JURIRAT MUANGKALA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00025047620134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE MAJORADA EM MENOR PROPORÇÃO. MANTIDA A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICADA A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. ALTERADO O REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O SEMIABERTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO MINISTERIAL DESPROVIDO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Trata-se de ré primária, que não ostenta maus antecedentes, bem como as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não lhe são desfavoráveis. Entretanto, em razão da quantidade (3.900g) e qualidade (cocaína) da droga apreendida, a pena-base deve ser majorada, com fundamento no art. 42 da Lei n.º 11.343/06.

II - A culpabilidade da ré não pode ser sopesada de maneira negativa, como o fez a sentença recorrida, por se tratar de pessoa que, *na época dos fatos, possuía idade e experiência suficiente para entender o caráter ilícito de sua conduta*, pois tal referência diz respeito à sua imputabilidade e não culpabilidade. Também o fato de não ter agido de inopino, porque a ré *teve tempo para refletir a respeito dessa conduta e ainda assim persistiu no intento criminoso*, diz respeito à caracterização do dolo existente na conduta da acusada, razão pela qual não há que se falar circunstância judicial negativa, nos termos do art. 59 do Código Penal.

III - Levando-se em conta a valoração da culpabilidade como circunstância judicial desfavorável, bem como quantidade e qualidade da droga apreendida, a pena-base foi majorada em ¼ (um quarto) pela sentença recorrida. Ocorre que, desconsiderando-se a culpabilidade, que não pode ser valorada em desfavor da acusada, a pena-base deve ser majorada em menor proporção, ou seja, em 1/5 (um quinto).

IV - A confissão realizada em juízo sobre a prática do delito de tráfico de entorpecentes, desde que espontânea, é suficiente para fazer incidir a atenuante do artigo 65, III, "d", do Código Penal, quando expressamente utilizada para a formação do convencimento do julgador, sendo irrelevante que o agente tenha sido preso em flagrante. Precedentes do STJ.

V - O artigo 33, § 4º prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. O dispositivo foi criado a fim de facultar ao julgador ajustar a aplicação e a individualização da pena às múltiplas condutas envolvidas no tráfico de drogas,

notadamente o internacional, porquanto não seria razoável tratar o traficante primário, ou mesmo as "mulas", com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais responsáveis pela organização criminosa que atuam na prática deste ilícito penal.

VI - Dos elementos coligidos nos autos, constata-se que a conduta da apelada se enquadra no que se convencionou denominar no jargão do tráfico internacional de droga de "mula", isto é, pessoa que funciona como agente ocasional no transporte de drogas, pois não se subordina de modo permanente às organizações criminosas nem integra seus quadros. Trata-se, em regra, de mão-de-obra avulsa, esporádica, de pessoas que são cooptadas para empreitada criminosa sem ter qualquer poder decisório sobre o modo e o próprio roteiro do transporte, cabendo apenas obediência às ordens recebidas. Pouco ou nada sabem a respeito da organização criminosa.

VII - No caso em análise, Jurirat é primária e não ostenta maus antecedentes. Não há prova nos autos de que se dedica a atividades criminosas, nem elementos para concluir que integra organização criminosa, apesar de encarregada do transporte da droga. Por outro lado, caberia à acusação fazer tal prova, ônus do qual não se desincumbiu. Certamente, estava transportando a droga para bando criminoso internacional, o que não significa, porém, que fosse integrante dele. Portanto, faz jus à aplicação da referida minorante.

VIII - Considerando as circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que a apelada, tailandesa, disse ter adquirido a droga em Lima/Peru para transportá-la até Cingapura, passando pelo Brasil, transportando a droga oculta em uma valise, dentro de sua mala, a pena deve ser reduzida no percentual mínimo de 1/6 (um sexto).

IX - Trata-se de ré primária, que não ostenta maus antecedentes, bem como não existem circunstâncias judiciais desfavoráveis, nos termos do art. 59 do Código Penal. A pena-base foi majorada apenas em razão da quantidade e natureza da droga apreendida, nos termos do art. 42 da Lei de Drogas, o que não impede seja fixado o regime inicial semiaberto.

X - O Princípio da Isonomia, garantia pétrea constitucional extensível aos estrangeiros, impede que o condenado não nacional pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes seja privado da concessão de regime menos gravoso de cumprimento de pena. Precedentes.

XI - Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, uma vez que não se encontram preenchidos os requisitos do art. 44 do Código penal, porquanto a pena privativa de liberdade aplicada supera 4 (quatro) anos de reclusão.

XII - Prejudicado o pedido de concessão do direito de recorrer em liberdade, em razão do julgamento do presente recurso. Ademais, a apelante foi presa em flagrante, tendo permanecido presa nesta condição durante toda a ação penal, sendo afinal condenada pela r. sentença recorrida. Portanto, assim deve permanecer, pois, além do art. 44 da Lei n.º 11.343/06 vedar a concessão da liberdade provisória, também se encontram preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

XIII - Recurso ministerial desprovido. Recurso da defesa parcialmente provido. Prejudicado o pedido de recorrer em liberdade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso ministerial e dar parcial provimento ao recurso da defesa para majorar a pena-base em menor proporção, ou seja, em 1/5 (um quinto), bem como aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei n.º 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), fixando a pena definitiva em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, bem como alterar o regime inicial de cumprimento de pena para o semiaberto, prejudicado o pedido de recorrer em liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004918-47.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004918-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALAN RODRIGUES DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : CAIO FOLLY CRUZ (Int.Pessoal)

APELADO(A) : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : Justica Publica
: 00049184720134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ROUBO A CARTEIRO E MOTORISTA DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. CULPABILIDADE ACENTUADA. AFASTADA A VALORAÇÃO NEGATIVA DAS SEGUINTE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS: ANTECEDENTES, CONDUTA SOCIAL E PERSONALIDADE. AUSÊNCIA DE AGRAVANTES E ATENUANTES. MANTIDA A MAJORAÇÃO DE 1/3 EM RAZÃO DO EMPREGO DA ARMA. DESNECESSÁRIA A APREENSÃO E PERÍCIA DA ARMA QUANDO COMPROVADO, POR OUTROS MEIOS, O SEU EMPREGO NA PRÁTICA DO CRIME. REDUÇÃO DA PENA DEFINITIVA. RECURSO DA DEFESA A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

- 1- A materialidade, que restou inconteste, foi demonstrada pelo boletim de ocorrência de nº 2189/2013, bem como pelo auto de entrega e pela prova oral.
- 2- A autoria foi comprovada pelos depoimentos das vítimas, as quais reconheceram o acusado como autor do delito na seara policial e também em juízo, bem como pelas demais provas trazidas ao feito.
- 3- Circunstâncias judiciais: culpabilidade acentuada, em razão da restrição da liberdade das vítimas (possibilidade de consideração de uma causa de aumento na primeira fase da dosimetria e de outra majorante na terceira etapa do cálculo da pena. Precedentes.). Afastada a valoração negativa dos antecedentes, conduta social e personalidade.
- 4- Ausência de agravantes e atenuantes.
- 5- Mantida a majoração de 1/3 (um terço) em razão do emprego da arma (art. 157, §2º, inciso I, CP), uma vez que os depoimentos das vítimas comprovam a sua utilização.
- 6- Não há falar-se em substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porque a pena definitiva supera quatro anos de reclusão e, portanto, não preenche os requisitos do art. 44 do Código Penal.
- 7- Descontando-se a pena cumprida até o momento, tem-se que a pena restante é superior a 4 (quatro) anos de reclusão, razão pela qual, em virtude da quantidade da pena, o acusado deve cumpri-la em regime inicial semiaberto.
- 8- Apelação da defesa a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para afastar a valoração negativa das seguintes circunstâncias judiciais: antecedentes, conduta social e personalidade, e, por conseguinte, reduzir a pena definitiva para 06 (seis) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, e 16 (dezesseis) dias-multa, mantendo o valor do dia-multa no patamar mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004973-95.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.004973-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Justica Publica
AUTOR(A) : CESAR EDUARDO ESPINOSA reu preso
ADVOGADO : CLEMENS EMANUEL SANTANA DE FREITAS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00049739520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DE CERCEAMENTO DE DEFESA POR INVERSÃO DA ORDEM DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS REJEITADOS.

I - A inversão na ordem de intimação do acórdão ao argumento de que a defesa fora intimada em data anterior ao Ministério Público Federal, o que viola o princípio da ampla defesa, não configura nulidade porque o Código de Processo Penal não dispõe sobre a ordem de intimações do aresto e o prazo recursal é contado da sua intimação, não havendo qualquer prejuízo para a parte que é intimada em primeiro lugar.

II - O réu fez jus à causa de diminuição prevista no artigo 33, §4º, da Lei 11.343/06 em seu patamar mínimo porque diminuição de maior grandeza deve ser reservado para casos menos graves, a depender da intensidade do auxílio prestado pelo réu.

III - O acórdão não levou em consideração a quantidade e a natureza da droga, mas sim, o grau de auxílio prestado pelo embargante no sucesso da empreitada criminosa e sua consciência de participação em organização criminosa.

IV - Não há que se falar, pois, na ocorrência de bis in idem ou falta de fundamentação, como pretende o embargante.

V - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00038 HABEAS CORPUS Nº 0000805-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000805-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : HELIOS NOGUES MOYANO
: SIMONE HAIDAMUS
PACIENTE : CINTIA CRISTINA GOMES CORRADO
ADVOGADO : SP102676 HELIOS ALEJANDRO NOGUES MOYANO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
CO-REU : RENATO PINHEIRO DE LIMA
: RENAN AZEVEDO VILLAR
: RODRIGO AZEVEDO VILLAR
No. ORIG. : 00179053120114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 299 DO CÓDIGO PENAL. AÇÃO PENAL. TRANCAMENTO. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA. AUSÊNCIA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS. INADMISSIBILIDADE. PRESENTES OS REQUISITOS DO ARTIGO 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. PACIENTE SÓCIA E ADMINISTRADORA DA EMPRESA. ORDEM DENEGADA.

1. Os impetrantes alegam, em síntese, que a paciente sofre constrangimento ilegal por falta de justa causa para a ação penal. Sustentam a inépcia da denúncia em razão da não individualização da conduta da paciente, em violação ao artigo 41 do Código de Processo Penal.

3. Da análise dos autos, depreende-se que a denúncia preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal.

4. A paciente é sócia e administradora da empresa Aeroimports Two Brothers Com. de Peças p/ Veículo, desde 08 de outubro de 2008, o que evidencia o nexo entre a conduta, a acusada e o resultado ilícito, de modo a autorizar a deflagração da ação penal.

4. Embora a conduta da paciente não esteja pormenorizadamente descrita na peça inicial, esse fato não obsta o

pleno exercício da defesa, conforme precedentes jurisprudenciais.

5. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, em sede de *habeas corpus*, somente é possível quando se verifica de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 HABEAS CORPUS Nº 0006232-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006232-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA
IMPETRANTE : ARNALDO DOS SANTOS JARDIM
PACIENTE : PEDRO GOMES MACIEL
ADVOGADO : SP185717 ARNALDO DOS SANTOS JARDIM
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
PARTE AUTORA : RICARDO DE ANDRADE FREITAS
ADVOGADO : JOSE MENDES NETO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
CO-REU : ARMENIO DOS SANTOS FERNANDES
 : MARCOS ANTONIO ARRUDA
 : MARGARETH DOMINGOS ROSA
 : VALDECI ABILIO DE SOUSA FILHO
No. ORIG. : 00104978620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. CABIMENTO. LITISPENDÊNCIA OU CONEXÃO PROCESSUAL NÃO RECONHECIDAS. ORDEM DENEGADA.

1 - Embora a exceção de litispendência tenha sido julgada procedente, não reconheceu a litispendência em relação a alguns fatos, sendo este o ato apontado como coator, que configura constrangimento ilegal à liberdade de locomoção do ora paciente, passível de ser analisado por esta via.

2 - No entanto, as ações em comento não foram propostas contra as mesmas partes, não dizem respeito às mesmas duplicatas ou aos mesmos fatos e o ora paciente sequer foi denunciado nas duas ações, sendo que em uma delas funciona como mera testemunha, não tendo, portanto, interesse de agir, já que não existe constrangimento ilegal em arrolação como testemunha e o fato de não ser o increpado em uma das ações penais não faz com que, natural e obrigatoriamente, exista a possibilidade deste último processo referido ampliar, ainda que abstratamente, o espaço de sua culpabilidade no outro processo penal no qual é réu.

3 - Em resumo, têm-se duas ações que, embora guardem alguma relação entre si, tratam de fatos distintos, não havendo que se falar em "bis in idem" ou conexão processual.

4 - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da ação de *habeas corpus*, denegando-lhe a ordem pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0011295-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011295-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
: PATRICK RAASCH CARDOSO
PACIENTE : JULIO CESAR HURTADO LANDIVAR reu preso
ADVOGADO : EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
REU(RE) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
CO-REU : ADRIANA DA SILVA NUNES
: MILTON RODRIGUES DA COSTA
: GIULIANO CESAR BARBOSA DE LIMA
: HEBER CARLOS BARBERI ESCALANTE
No. ORIG. : 00024183520134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.
INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - O regime fechado para início do cumprimento da pena imposta ao paciente está devidamente fundamentado no novo decisum proferido pela autoridade impetrada.

II - Não há que se falar em inovação da fundamentação porque, por força de liminar parcialmente deferida, posteriormente confirmada pelo Órgão colegiado, quanto ao regime prisional, nova sentença foi proferida, desta feita, devidamente fundamentada.

III - Não se verificando a ocorrência dos vícios apontados, impõe-se rejeitar os embargos.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00041 HABEAS CORPUS Nº 0012611-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012611-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : ARISTIDES ZACARELLI NETO
: ADRIANO SCATTINI
: VICTOR REZENDE FERNANDES DE MAGALHAES

PACIENTE : GUSTAVO MAZON GOMES PINTO reu preso
ADVOGADO : SP315499 ADRIANO SCATTINI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
CO-REU : ANDRE ANTONIO ROCHA DE SOUZA
: EDSON MELIM
No. ORIG. : 00020399420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, "CAPUT" c.c. 40, I E III DA LEI 11.343/06. OPERAÇÃO DARK SIDE. EXCESSO DE PRAZO. COMPLEXIDADE DO FEITO. INSTRUÇÃO ENCERRADA. SÚMULA 52 STJ. ORDEM DENEGADA.

I - Não caracteriza constrangimento ilegal decorrente de excesso de prazo no encerramento da instrução criminal, quando demonstrada a complexidade do feito, prevalecendo no nosso ordenamento jurídico o princípio da razoabilidade.

II - Ultrapassada a fase da instrução criminal, não há que se falar em excesso de prazo a configurar coação ilegal. (Súmula 52 do C. STJ).

III - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00042 HABEAS CORPUS Nº 0012667-08.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.012667-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : ILIDIA GONCALES VELASQUEZ
PACIENTE : LUIS GONZALO QUISPE SALGADO reu preso
ADVOGADO : MS006945A ILIDIA GONCALES VELASQUEZ e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
INVESTIGADO : JOSE VILLEGAS SOSA
: CRISTINA LEON MAMANI
No. ORIG. : 00010285720134036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. MEDIDAS CAUTELARES. NÃO CABIMENTO.

I - Concorrendo os requisitos para a prisão preventiva, é de rigor indeferir-se o pedido de liberdade provisória.

II - Decisão devidamente fundamentada, em observância do artigo 93, IX, da CF. Há indícios suficientes de autoria delitiva e prova da materialidade e a necessidade concreta da medida.

III - As circunstâncias do caso concreto, aliadas à fundamentação expendida na decisão que decretou a prisão preventiva, demonstram a necessidade de sua manutenção, razão pela qual não cabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.

IV - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00043 HABEAS CORPUS Nº 0012684-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012684-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : WESLEI RODRIGUES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00035134720144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. CRIME DE ROUBO QUALIFICADO COM EMPREGO DE ARMA DE FOGO. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. DECRETO DE PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADO. ARTIGO 312 DO CPP. REQUISITOS SATISFEITOS. NECESSIDADE COMPROVADA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. ARTIGO 319 DO CPP. NÃO CABIMENTO.

I - Emerge dos autos que a autoridade impetrada ratificou o decreto de prisão preventiva do paciente, valendo-se da argumentação do primeiro grau da Justiça Estadual, acostada nos autos em apenso, e que foi mantida pelo Eg. TJ/SP.

II - A magistrada impetrada houve por bem ratificar o decreto de prisão preventiva do paciente, que se encontra fundamentado, em observância do disposto no artigo 93, IX, da CF, aduzindo que existem claras evidências de que o paciente é reincidente específico e cumpria pena no regime aberto quando praticou o crime, o que autoriza a conclusão de que as medidas cautelares serão insuficientes para garantir a ordem pública.

III - Resulta inequívoca a grave ameaça exercida pelo paciente contra a funcionária dos correios, mediante o uso de arma de fogo. Das Informações sobre a Vida Progressiva, prestadas pelo próprio paciente, verifica-se que ele já foi processado outras três vezes pela prática do delito previsto no artigo 157 do CP, a evidenciar sua periculosidade e a necessidade da segregação cautelar.

IV -Forçoso concluir que as circunstâncias do caso específico, concretamente examinadas, aliadas à fundamentação exarada na decisão que decretou a prisão preventiva do paciente, bem como na decisão que a ratificou, demonstram a necessidade de sua manutenção, não estando o paciente a sofrer constrangimento ilegal.

V - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00044 HABEAS CORPUS Nº 0013099-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013099-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : LICINIA PEROZIM BARILE
PACIENTE : MARCIO ANGELO SALDANHA RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : SP221863 LICÍNIA PEROZIM BARILE e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
CO-REU : ERALDO BALBINO SILVA
: ANDERSON CATARINO DE OLIVEIRA
: EDSON INACIO
: MAESTON TEIXEIRA DE SENA
: MIGUEL NERY DE SOUZA
No. ORIG. : 00002732320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: *HABEAS CORPUS*. DECISÃO FUNDAMENTADA. OPERAÇÃO TRILHA. PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO PREVENTIVA. ARTIGO 312 DO CPP. MEDIDA EXCEPCIONAL.

I - É certo que a prisão preventiva somente poderá ser decretada quando presentes os pressupostos autorizadores contidos no artigo 312 do CPP, e desde que haja necessidade incontestável da medida excepcional.

II - O pedido foi indeferido em despacho devidamente fundamentado, que expressamente declarou a necessidade da prisão preventiva do paciente para garantia da ordem pública.

III - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00045 HABEAS CORPUS Nº 0013326-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013326-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : ATAANASIOS BOURDOUNIS reu preso
: MDUDUZI MOSHA HERRY reu preso
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 00050874220134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. PRESSUPOSTOS DA PRISÃO PREVENTIVA. OCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

I - Não obstante a declaração de inconstitucionalidade pelo C. Supremo Tribunal Federal, quanto a vedação à concessão de liberdade provisória nos crimes de tráfico de drogas (HC nº 104.339/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, DJe 06/12/2012), o Juízo de origem decidiu de forma fundamentada pela manutenção da prisão preventiva dos pacientes.

II - O decisum não está fundamentado apenas na condição de estrangeiro dos pacientes ou na gravidade em abstrato do crime, mas sim, em motivos concretos que justificam a sua necessidade, como forma de garantir a ordem pública a fim de evitar a reiteração da prática criminosa, bem como para a aplicação da lei penal.

III - Conforme orientação consolidada nas Cortes Superiores, não tem o direito de recorrer em liberdade o acusado que permaneceu justificadamente preso durante a instrução criminal, por força de prisão em flagrante ou preventiva, ainda que seja primário e de bons antecedentes.

IV - Aos pacientes foi imposto o regime fechado para início do cumprimento da pena por ter o decisum reconhecido serem desfavoráveis as circunstâncias judiciais, o que, a princípio não se mostra ilegal, evidenciando a impossibilidade de apelar em liberdade.

V - Presentes os pressupostos autorizadores da segregação cautelar, não há que se cogitar sobre a aplicação das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP, que, por óbvio, se revelam insuficientes e inadequadas no caso sub examen.

VI - Não configurado constrangimento ilegal, impõe-se denegar a ordem.

VII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00046 HABEAS CORPUS Nº 0014735-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014735-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : WESLEI RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00035134720144036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS: RATIFICAÇÃO. CONVALIDAÇÃO DOS ATOS. POSSIBILIDADE.

I -A convalidação dos atos instrutórios pelo Juízo competente, nos termos do artigo 567 do CPP é admitida pelos nossos tribunais, sem que se possa, com isso, alegar violação a direitos e garantias fundamentais do paciente, tal como o princípio do juiz natural.

II - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de julho de 2014.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 30187/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002112-39.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002112-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : EZRA VAHAB reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00021123920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Considerando que o defensor constituído pelo réu EZRA VAHAB, advogado *Marco Antonio do Amaral Filho*, OAB/SP nº 239.535 (fls. 92), apesar de devidamente intimado (fls. 381), ainda não apresentou as competentes razões de apelação (certidão de fls. 387), **proceda-se novamente à sua intimação**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente mencionadas razões do recurso de apelação interposto a fls. 341.

Fica registrado, desde já, que a não apresentação das razões pelo defensor constituído **poderá ensejar o reconhecimento de abandono indireto da causa** e a consequente aplicação da multa prevista no art. 265 do Código de Processo Penal, **bem como de eventual infração ética**.

2. **Decorrido o prazo supra sem a adoção dessa providência**, a Defensoria Pública da União fica, desde já, nomeada para representar o réu nestes autos.

Nessa hipótese, **dê-se vista a tal órgão** para ciência de todo o processado, especialmente a nomeação quanto ao encargo e apresentação das mencionadas razões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

3. Após a juntada das razões de apelação, **baixem os autos ao juízo de origem**, a fim de que abra vista ao Procurador da República oficiante em 1º grau de jurisdição, para apresentação de contrarrazões.

4. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer, bem como manifestação acerca do eventual abandono do processo pelo advogado supracitado.

5. Cumpridas as determinações supra, tornem os autos conclusos.

6. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 28 de julho de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002859-47.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002859-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DORALINA FERRARI ARDUIN -ME e outro
: DORALINA FERRARI ARDUIN
ADVOGADO : SP130254 ROBSON DA SILVA MARQUES e outro
APELADO(A) : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP160544 LUCIANA VILELA GONÇALVES e outro
No. ORIG. : 00028594720074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 268/269- Defiro o pedido efetuado pelo embargado.

Proceda a Décima Primeira Turma o desapensamento dos autos da Ação Fiscal 0006405-47.2006.4.03.6103 remetendo-os à Vara de origem, e por cautela extraíam-se cópias para juntar a estes embargos à execução.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado